الفوائدُ الجنيَّةُ

في انتخالِ المقاصدِ السَّنيَّة

تأليف

العلامة المحقق مفتي الديار الحضرمية

عبدالرحمن بن عبيد الله السقاف

المتوفى ١٣٧٥ هجرية

رحمه الله تعالى ونفع بعلمه آمين

تنبيه :

يشتمل هذا الكتاب على: مسائل جليلة المقدار.. ينتفع بها المطالع في كتب الفقه الشافعي، وعلى مصطلحات علمائه المتأخرين.. الذين صنفوا فيه وخاصّة ابن حجر في كتابه (التحفة) ، وعلى خاتمة الفوائد في أنموذج من الوثائق .

بسم الله الرحمن الرحيم

أما بعد حمد الله على آلائه ، والصلاة والسلام على خاتم أنبيائه ، وعلى آله وأصحابه وأهل ولائه ، فقد سألني بعض الأذكياء الراغبين في العلم ، المحبين لنشره ، أن أكتب نموذجاً من الوثائق يقاس عليها ما سواها ، وأن أنتخل المهم من المقاصد السنية لشيخ مشائخنا الإمام محمد بن عبدالله باسودان آخذاً على عاتقه أن ينشر ذلك بالطَّبعِ في أسرع وقت ممكن .

وكان ذلك بعد أن طالع (المقاصد) وأعجب بموضوعها ! ولم يتحصل منها على كبير فائدة ، لأنها على جمعها ، وكثرة فوائدها ، وغزارة مادتها ؛ قليلة الترتيب ، عديمة التهذيب ، كثيرة التكرير ، مفرقعة التعبير ؛ ففعلتُ .. ولكن مع شغل بال ، ونكد وقت ، و لم أعزُ إليه ما أنقل من كتابه عمن سواه .. خشية الوقوع في الزلل .. لاضطراب العبارة كما سبق.

جعلتُ فاتحة هذا المؤلف في اثنتين وأربعين مسألة .. كلها من عيون المسائل ، وأُمهات المقاصد والوسائل ، تشتمل أخراهن على ثمانية عشر فائدة .. كلها من غرر الفوائد ، وأطيب الموائد .

وفتحت بعد ذلك باباً للمسائل التي ذكر الكُردي كما في المسألة الحادية والأربعين .. أنها وقعت للمتأخرين من قبيل الغلط ، أو الضعيف الواضح الضعف ، فيُلحِقها بمكانها أي واقف على الفوائد المدنيَّة للكردي ، أو الموارد الهنية للشيخ الإمام عبد الله بن أحمد باسودان .. نقلاً مجرداً من غير تصرف ولا تغيير ، ولا تحقيق بحث ولا تنميق تعبير ؛ فهو عمل جد صغير لا ينقصه إلا العثور على أحد ذينك المؤلَفين المذكورين .

ولـخَّصتُ في الخاتمة جملة من الوثائق التي ألحقها فريدة عصره العلامة الشيخ محمد بن أحمد بافضل باختصاره للأنوار .

ولا بأس أن تسمى هذه الرسالة : (بالفوائد الجنية في انتخال المقاصد السنية) .

وهذا أوان الشروع في المقصود .. ضارعين في جميع الأحوال إلى جزيل الفضل والجود ، فبه نستجير ونستعين ، وله وحده نخضع و نستكين ، والحمد لله رب العالمين ..

تـنـبـيـه :

بعد أن أحِلنا على الفوائد المدنيـَّة كما ترى .. عثرنا عليها فالتقطنا ما يلائم الغرض في الباب الذي أشرنا إليه ، وبذلك انتهى العمل ، نسأل الله تحقيق الأمل ..

المسألة الأولى

الدين : هو مجموع ما جاء في حديث جبريل (عليه السلام) من الإسلام، والإيمان ، والإحسان .. و يتوضّح أكثره مما في قوله جل ثناؤه ﴿ لَّيْسَ ٱلْبِرَّ أَن تُوَلُّوا۟ وُجُوهَكُمْ قِبَلَ ٱلْمَشْرِقِ وَٱلْمَغْرِبِ وَلَٰكِنَّ ٱلْبِرَّ مَنْ ءَامَنَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةِ وَٱلْكِتَٰبِ وَٱلنَّبِيِّۦنَ وَءَاتَى ٱلْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ ذَوِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينَ وَٱبْنَ ٱلسَّبِيلِ وَٱلسَّآئِلِينَ وَفِى ٱلرِّقَابِ وَأَقَامَ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَى ٱلزَّكَوٰةَ وَٱلْمُوفُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَٰهَدُوا۟ ۖ وَٱلصَّٰبِرِينَ فِى ٱلْبَأْسَآءِ وَٱلضَّرَّآءِ وَحِينَ ٱلْبَأْسِ ۗ أُو۟لَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ صَدَقُوا۟ ۖ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُتَّقُونَ ﴿١٧٧﴾ ﴾ البقرة: ١٧٧

المسألة الثانية

من عناية الباري جلَّ و عَزَّ بسعادة الإنسان ربطه بأحكام ..واضحة المآخذ ، بينة التناسب .

فأوجب عليهم الإيمان تكميلاً لما زينهم به من القوى العقلية ، وتعزية عمَّا يصيبهم في الدنيا ، فإنهم إذا عرفوا المؤثر وأدوا ما ألزمهم به من اتقاء المؤثرات ، وصدَّقوا بما وعدهم من حسن الجزاء ؛ لم يكن ما يناله من الآلام .. إلا مثلما ينال المسافر من وعثاء السفر في طريقه إلى الفوز المحقق والنجاح المتيقن .. وأنى يتصور عزاء بغير هذا في الكون الذي لا يزال تضطرم ناره ، ويضطرب تياره .

وفرض عليهم العبادات البدنية صلةً بينهم وبينه و غذاءً لأرواحهم النازلة من عالم القدس ، كما أوجب عليهم أن يتناولوا الغذاء لقوام الأجساد .. وإنما حصل التأكيد في الأول ، ولم يحصل في الثاني

لما أغنى من داعية [٥] الطبيعة إليه .. كما شرع الحَدَّ في الخمر ، ولم يشرع في البول ، وكما بولغ في الوصية بالوالدين دون الولد .. مع الاشتراك في الحق ؛ وكولاً إلى الطبع .

وشرع لهم الزكاة وما انخرط في سلكها من المواساة المالية ؛ حفظاً لنظام الألفة ، وتأكيداً لوشائج الأخوة ، ودفعاً للأحقاد الناتجة بالضرورة عن التمايز الذي اقتضته حكمته ، وسبقت به مشيئته .

وسَنَّ لهم المناكحات حفظاً للأعراض ، وصيانة للأنساب التي لا يندفع إلا بها الضعف ، ولا تحصل إلا بها التربية .

ولما كانوا مدنيين بالطبع قنن بينهم القوانين ، وجعل العقود والفسوخ وسائر المعاملات ؛ انتظاماً لأمر المعاش ، وتأكيداً لرباط الاجتماع .. فالتكاليف أجمع الألطاف ، وأنفع المصالح لبني الإنسان .

المسألة الثالثة

تنقسم هذه الأمور إلى : ضروريات ، وإلى كماليات ، فالضروريات كالكليات الخمس المعتبرة في كل ملة ..وهي :

الدين ومن أجل حفظه : شُـرِع الجهاد ، و حَدُّ الرِّدة .

و العرض ولهذا شرع : حد الزنا ، و وجب الدفع على الأجنبي حتى عن نحو القُبلَةِ ، وحُرِّم على المرأة الاستسلام للفجور.. وإن خافت على نفسها .

والنفس ولهذا وجب : تناول الغذاء ، وحرم القتل في كل مِّلة ، وزاد الإسلام في حفظها بإيجاب القصاص الذي لم يشرع في ملة عيسى (عليه السلام) ، وإنما جعلت النفس ثانية للعرض ؛ لجواز الاستسلام فيها للمسلم كما فعل عثمان يوم الدار .

والعقل وشرع لحفظه : حد الإسكار .

والمال وشرع لحفظه : حد السارق ، والقاطع ، والصائل .. وقد تقدم المعري بسؤال لصديقه عبد الوهاب المالكي فقال :

يد بخمس مئين عسجد وُدِيَتْ   ما بالها قطعت في ربع دينار

فأجابه بقوله:

عز الأمانة أغلاها وأرخصها   ذل الخيانة فافهم حكمة الباري

والمكملات التي لاتصل إلى حد الضرورة : هي المعاملات التي انخرط في سلكها إذ لولاها لم يفت واحد من الخمس إلّا نادراً كاستئجار مرضعة لطفل لا أُم لَه .

ولكل من القسمين أطراف وذيول تعرف من مراجعها .

و مما تقرر يتبين ؛ أن الشرائع كلها تدندن حول هذه الخمس وما يتعلق بها من المحسنات والمكملات .

المسألة الرابعة

كل يطلب الصواب ويدّعي أنه على الحق (كذلك زين لكل أمة عملهم) ، ولولا تلك الدعوى ما قال فرعون : (ما أريكم إلا ما أرى وما أهديكم إلا سبيل الرشاد) .

وذهب عبد الله بن الحسن العنبري إلى أن كل مجتهد في العقليات مصيب ، وهو غلط قبيح ، بل كفر والعياذ بالله صريح .

المسألة الخامسة

ذهب الجاحظ إلى أن مخالف الإسلام : من اليهود ، والنصارى ، والدهرية .. لا يأثم إلا إن كان معانداً ، بخلاف ما إذا نظر فعجز عن إدراك الحق ، أو لم ينظر أصلا ؛ لعدم معرفته بوجوب النظر، ورده الإمام الغزالي .

المسألة السادسة

قال الغزالي : المختار أن كل مجتهد في الظنيات مصيب ، وأنها ليس فيها حكم معين لله تعالى ، وإنما على المجتهد أن يستفرغ وسعه في التحري عن وجه العدل والصواب ، فإن قصَّر مع القدرة أثم وأخطأ حكم الله ، والكلام في ذلك يطول ، فليطلب في مظانِّه من كتب الأصول ، وفي (مختصر فتاوى ابن حجر) لابن قاضي عن النسفي : يجب علينا إذا سئلنا عن مذهبنا ومذهب مخالفنا في الفروع أن نجيب : مذهبنا صواب يحتمل الخطأ ، ومذهب مخالفنا خطأ يحتمل الصواب (أي بناء على أن المصيب في الفروع واحد و غيره مخطئ مأجور) ، وصرَّح أصحابنا بما يفهمه لا بقيد الوجوب كما في (عدة الصباغ) فالمجتهد لا يعلم الإصابة بل يظنها ، وما قاله النسفي هو أحد وجهين لأصحابنا وأصحابه (أهـ باختصار وتصرف).

المسألة السابعة

يسؤني كثيراً من السُّقاط نبزهم لعلماء الدين وأئمة المسلمين ؛ بالجمود ودعواهم عليهم أنهم أغلقوا باب الاجتهاد ؛ وكله من جهلهم فعلى أنفسهم فليبكوا ، و إلا فلو قرءوا متون المختصرات لعلموا بأنهم قائلون : أنه لا يجوز التقليد للقادر على الاجتهاد حتى في نحو القِبلَة ، فإن ضاق عن تعلمه ولم يجد من يخبره عن علم صلَّى على حسب حاله ثم أعاد ، فكيف يجوز للقادر على الاجتهاد في العلم أن يقلِّد ، ولكن إذا احتاج إلى تعب كثير في التعلم جاز له تقليد المجتهدين ؛ لطفاً به ، وشفقة عليه ، وعليه درج السلف الطيب من غير نكير ، فهؤلاء أصحاب رسول الله (صلى الله عليه و آله وسلم) يفتون العوام و لا يكلفونهم الاجتهاد كما علم من سيرهم بالتواتر .

وقد صرَّح الفقهاء بأن الاجتهاد من فروض الكفايات .

ونقل ابن حجر عن النووي وابن الصلاح أنه انقطع من ثلاثمائة سنة ، وأن الحرج ارتفع بعدم القدرة على بلوغ تلك الدرجة . وناقض بعض ذلك بما زعمه في باب القضاء : من بلوغ جماعة من أصحاب الشافعي إلى رتبة الاجتهاد ، فليحمل الأول على الكامل وهذا على غيره .

ويأتي في (المسألة ٩) ما يناسبه وفي (المسألتين ٣٢ و ٣٣) من كتابنا صوب الركام ما يتعلق به .

المسألة الثامنة

الاجتهاد في العصر الأخيرة أقرب منالاً منه فيما قبل ، كما قاله ابن الصلاح ، وهو اليوم أسهل منه فيما مضى ؛ لانتشار المطبوعات ، وكثرة المواد ، ولكن الفطر تغيرت ، والأفكار تبلدت ، والهمم عجزت ، والتوفيق عزيز ، والقواعد التي ينبني عليها هي العقبات التي تندق [٩] فيها أعناق المطي ، والاحتياط هو الأحرى بالمستبرئ لدينه ألا ترى إلى باب مدينة العلم وقد استفتي عن الجمع بين الأختين بملك اليمين يقول : أحلتها آية وهي قوله تعالى (والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم) فإنها بعمومها تتناول حل الأختين من الإماء مجتمعتين ، وحرمتها آية وهي قوله تعالى (وأن تجمعوا بين الأختين) وهي بعمومها تتناول الجمع بالنكاح والجمع بالملك .

ثم قال : لا آمر ، ولا أنهى ، و لا أحل ، ولا أحرِّم ، و لا أفعل أنا ولا أهل بيتي .

و يؤثر القول بحل الجمع بين الأختين في ملك اليمين عن ابن عباس .

وذكر الكردي عن عبد الوارث بن سعيد قال : قدمت مكة فوجدت بها أبا حنيفة ، وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة.

فقلت لأبي حنيفة : ما تقول في رجل باع بيعاً وشرط شرطاً .. فقال : البيع باطل ، والشرط باطل .

ثم سألت ابن أبي ليلى فقال : البيع جائز ، والشرط باطل .

ثم أتيت ابن شبرمة فقال : كلاهما جائز البيع والشرط .

فقلت : يا سبحان الله ثلاثة من فقهاء العراق يختلفون هذا الاختلاف .. فأتيت أبا حنيفة فأخبرته ، فقال : لا أدي ما قالا أخبرني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) نهى عن بيع وشرط ، البيع باطل ، والشرط باطل .

ثم أتيت ابن أبي ليلى فأخبرته ، فقال : لا أدري ما قالا . حدثني هشام بن عروة عن عائشة (رضي الله عنها) قالت : أمرني رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن أشتري بريرة .. إلى آخر الحديث الصريح في صحة الشراء مع اشتراط الولاء لهم ، و بطلان ذلك الشرط، فالبيع جائز ،والشرط باطل .

ثم أتيت ابن شبرمة فأخبرته ، فقال : لا أدري ما قالا . وروى حديث جابر أنه باع النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) جمَلَه وشرط ظهره إلى المدينة قال : البيع جائز ، والشرط جائز ، فأخذ كل إمام بظاهر حديث ، وبهذا السبب وقع الاختلاف العظيم بين الأئمة . وقد توسط إمامنا الشافعي فلم يأخذ بإطلاق شيء من هذه الأحاديث ، بل جمع بينها ، وفصَّل بين الشروط وجعلها أربعة أقسام ثم ساقها الكردي (وبهذا انتهت عبارته بالمعنى لا باللفظ) .

المسألة التاسعة

يجوز خلو العصر عن المجتهد بدليل ما رواه البخاري (إن الله لا يقبض العلم انتزاعا ينتزعه يقبض العلم بقبض العلماء حتى إذا لم يبق عالم اتخذ الناس رؤساء جهالا فأفتوا بغير علم فضلوا وأضلوا) ولئن كان الاجتهاد اليوم أسهل كما قدَّمنا بكثرة المواد وتقريبها بذكر المضامين فقد أخبر المعصوم بأن كل زمان شر مما بعده في غير ما حديث .

وقالت الحنابلة : لا يخلو ، وعليه ابن دقيق العيد ، وجماعة من الشافعية ، محتجين بحديث (لا يزال طائفة من أمتي ظاهرين على الحق حتى يأتي أمر الله) ولا دلالة فيه ، لأن عدم المجتهد مع بقاء من يحفظ أقوال المجتهدين لا يفضي إلى الباطل ، ولئن جوَّز ابن عبد البر وجود من يفضل بعض أصحابه في آخر الأمة فلا متمسك فيه ، لاستلزام بقاء الاجتهاد ، ويأتي في (المسألة ١٣) ماله تعلق بها هنا .

المسألة العاشرة

قال بعض من لا يعتد بقوله: لا يجوز تقليد الميت ؛ لأن من مات مات قوله ، والإجماع منعقد على خلافه ، وإلا لكانت أتباع الأربعة ومن سواهم ضُلالاً أجمعين ، وهو ضد ما أخبر به الصادق المعصوم أن الأمة لا تجتمع على ضلالة ، ومن كلام الشافعي : أن المذاهب لا تموت بموت أربابها ولا تفقد بفقد أصحابها.

المسألة الحادية عشر

من عجز في الفروع عن الاجتهاد وجب عليه التقليد ، وبيان وجه الوجوب من ناحيتين :

الأولى : ما درج عليه الصحابة ومن بعدهم فإن العامة منهم تقلد العلماء وتستفتيها كما مرّت الإشارة إليه في (المسألة ٧) والله يقول لهم : (فاسئلوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون) .

والناحية الأخرى : انعقاد الإجماع على أن العامة مكلفون بشرائع الدين وأحكام الإسلام .

فإما أن يكلفوا ببلوغ درجة الاجتهاد في كيفيتها وهو عين المحال على أن فيه – لو افترضنا إمكانه على سبيل التنزل الجدلي – خراب العالم وانقطاع الحرث والنسل ، وتعطل الحرف والصنائع ، وفي ذلك فساد الكون وبطلان الحكمة .

وإما أن يؤدوها من غير معرفة بأركانها ، وشروطها ، ومبطلاتها ، وهو باطل ، فلزم على العامي التقليد ضربة لازب ، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، وقد فرضت الصلاة ليلة المعراج ، ولم يجب صبح تلك الليلة ؛ لعدم العلم بالكيفية على ما سيأتي في (المسألة ١٨) ، فالقائل بعدم وجوب التقليد يلزمه القول بسقوط التكليف وانحلال ربقة الدين عن غير الأفراد من المسلمين ، أو تكليف العامة الاجتهاد ، وهو كما تقرر عين المحال والضلال .

المسألة الثانية عشر

المجتهد من يعرف أحكام القرآن من : عام ، وخاص ، ومجمل ، ومبين ، ومطلق ، ومقيد ، ونص ، وظاهر ، وناسخ ، ومنسوخ ، ومحكم ، ومتشابه ، وما أشبه ذلك .. وأحكام السنة كذلك ، وما تواتر منها ، وما جاء برواية الآحاد ، والمرفوع ، والموقوف ، وحال الرواة قوة وضعفاً ، وما اتصل بذلك . و لسان العرب .. لغة ، نحواً ، وصرفاً ، وبلاغة ، وأقوال العلماء من الصحابة فمن بعدهم اجتماعاً واختلافاً ، والقياس بأنواعه ، وطرق استخراج العلل والاستنباط .

قال ابن حجر : ولا يشترط نهايته في جميع ما ذكر ، بل تكفي فيه الدرجة الوسطى (أهـ)

وتفصيل ذلك وما يتعلق به في كتب الفقه والأصول .

المسألة الثالثة عشر

قال شيخ الإسلام في كتابه (لب الأصول) بعد تعريف المجتهد -* ودونه مجتهد المذهب - وهو المتمكن من تخريج الوجوه على نصوص إمامه - * ودونه مجتهد الفتيا - وهو المتبحِّر المتمكن من ترجيح قول على آخر (أهـ) * وقال القفَّـال : مجتهد الفتوى قسمان : الأول: من جمع شروطه (أي الاجتهاد) ؛ وهذا لا يوجد .

والثاني : من انتحل مذهباً من المذاهب الأربعة .. وعرف قواعده وصار حاذقاً فيه .. بحيث لا يشذ عنه شيء من أصوله .. وهذا أعز من الكبريت الأحمر (أهـ) ،

قال ابن أبي الدم : فإذا كان هذا قول القفَّـال مع جلالة قدره وكون تلاميذه وغلمانه ؛ أصحاب وجوه في المذهب منهم : القاضي حسين ، والفوراني ، ووالد إمام الحرمين ، والمسعودي ، والصيدلاني ، والسنجي وغيرهم ، فكيف بعلماء عصرنا ؟ .. وبموت القفَّـال وموت أصحاب أبي حامد انقطع الاجتهاد وتخريج الوجوه في مذهب الشافعي .. وإنما هم نَقَلَة ، وحَفَظَة .. وأما في هذا الزمان فقد خلت منهم الدنيا (أهـ) .

قال ابن حجر : وقال ابن الصلاح : إمام الحرمين ، والغزالي ، والشيرازي ، من الأئمة المجتهدين في المذهب ، و وافقه الشيخان ، فأقاما كالغزالي احتمالات الإمام وجوها ، وخالف في ذلك ابن الرفعة فقال في موضع : احتمالات الإمام لا تعد وجوها ، وفي موضع آخر : الغزالي ليس من أصحاب الوجوه ، بل ولا إمامه ، والذي يتجه أن هؤلاء وإن ثبت لهم الاجتهاد ، فالمراد التأهل له مطلقاً ، أو في بعض المسائل ؛ إذ الأصح جوازه تجزّيه ، أما حقيقته بالفعل في سائر الأبواب فلم يحفظ ذلك من قريب عصر الشافعي إلى الآن ، كيف وهو متوقف على تأسيس قواعد أصولية ، وحديثية ، وغيرهما يخرِّج عليها استنباطاته ، وتفريعاته ، وهذا التأسيس هو الذي أعجز الناس عن بلوغ حقيقة مرتبة الاجتهاد المطلق ، ولا يغني عنه بلوغ الدرجة الوسطى فيما سبق ، فإن أدون أصحابنا ومن بعدهم بلغ ذلك ولم يحصل له مرتبة الاجتهاد المذهبي ، فضلاً عن الاجتهاد النسبي ، فضلاً عن الاجتهاد المطلق (أهـ بحذف يسير) .

وفيه شيئان :

أحدهما – قضية كلامه أن التأهل للاجتهاد المطلق بالقوة لا يكفي لبلوغ درجة الاجتهاد ، وهو خلاف ما قالوه ، فكم توقف الشافعي بل الصحابة في المسائل .. سئل مالك عن أربعين مسألة فقال في ست وثلاثين منها : لا أدري . قالوا : وإنما الشرط أن يكون على بصيرة فيما يفتي ، وقالوا : إن الإمام مالكاً كان مجتهداً بالقوة بالنسبة للمسائل التي لم يجب عنها لقدرته على استنباط أجوبتها من الأصول ؛ وهذا هو التأهل الذي يزعم ابن حجر أنه لا يفضي إلى رتبة الاجتهاد .

ثانيها –أنه اكتفى لحصول درجة الاجتهاد المطلق ببلوغ الدرجة الوسطى كما ذكرناه عنه (بالمسألة ١٣) ثم يقول هنا : إن بلوغ تلك الدرجة لا يكفي للاجتهاد المذهبي فضلاً عمَّا بعده ، بل لا بدّ من تأسيس القواعد ،

والحق أنه متى عرف طريق النظر القياسي ، و وجه استخراج العلل والاستنباط كفاه ذلك وإن لم يجدد له قواعد .

ولا بدّ من ملاحظة هذا مع ما سبق في (المسألة ٨) لئلا يتوهم التخالف ، وقال الشيخ علي بن عبد الرحيم باكثير : قالوا : إن العلماء مراتب :

الأولى : مجتهد مستقل ..كالأربعة و أضرابهم .

الثانية : مطلق منتسب .. كالمـُزني .

الثالثة : أصحاب الوجوه .. كالقَفَّال ، وأبي حامد .

الرابعة : مجتهد الفتوى ..كالرافعي ، والنووي .

الخامسة : نظار في ترجيح ما اختلف فيه الشيخان ..كالأسنوي و أضرابه .

السادسة : حملة فقه ..ومراتبهم مختلفة ، فالأعلون يلتحقون بأهل الرتبة الخامسة (أهـ) .

المسألة الرابعة عشر

إذا سأل سائل عن ابن حجر ، والرملي ، وشيخ الإسلام ، والخطيب ، وابن زياد ، وعبدالله بن عمر بامخرمة من أي هؤلاء الطبقات هم ؟ قلنا : من أهل السادسة .

المسألة الخامسة عشر

إذا قيل : ما معنى قولهم (العامي لا مذهب له) ؟

قلنا : قال ابن حجر في باب الزكاة من (تحفته) : وزعم أن العامي لا مذهب له ممنوع . بل يلزمه تقليد مذهب معتبر . وذاك إنها كان قبل تدوين المذاهب واستقرارها (أ.هـ)

وقال في النكاح : معنى قولهم (لا مذهب له) أنه لا يلزمه التزام مذهب معين (وبِـ لـهُ مذهب) أنه يلزمه ذلك ، وهذا هو الأصح ؛ لاتفاقهم على أنه لا يجوز لعامي تعاطي فعل إلا إن قلد القائل بحِلّه ..(أ.هـ)

وقال في باب القضاء : قال الهروي : مذهب أصحابنا أن العامي لا مذهب له (أي معين) يلزمه البقاء عليه (أهـ بمعناه) .

والمراد بالعامي هنا : غير المجتهد كما صرَّح به جماعة منهم العلامة ابن قاسم ، ويأتي في (الفائدة السادسة) ماله به تعلق . ولئن كان ظاهر عبائر (التحفة) الثلاث التخالف فالجمع ممكن بأن الحاصل امتناع الهجوم على العمل إلا بعد التقليد ومن ضرورة التكليف العمل فالتقليد من ضرورياته ، ولكنه لا يلزم المقلد التقيد بمذهب من يقلده ، بل له الانتقال عنه في كله ، أو في بعضه ، كما سيأتي في (المسألة ٢٧ وغيرها) .

و قال الشيخ علي بن عبد الرحيم باكثير : إذا فهمت ذلك (والإشارة إلى قريب مما قدمناه) علمت أن كل الأئمة على هدى من ربهم ، وأن كل ما قالوه فهو شريعة صحيحة ، وحينئذ فمن كان من أهل الاجتهاد فهو تابع لاجتهاده ، ومن لم يكن منهم ، وجب عليه تقليد مجتهد فيما عرض له ، وأي مجتهد قلده كفاه .

وهل يلزمه التزام مذهب معين ؟ فيه وجهان : فمن قال : يلزمه ذلك فملحظه السياسة الدينية ؛ لأن من لا يتقيد بمذهب لا يؤمن عليه تتبع الرخص المؤدي إلى انحلال ربقة التكليف من عنقه .

ومن لم يلزمه ذلك فلأن أقوال الأئمة المعتبرين حق ، ولا معنى للمنع عن الحق ، ومن هذا النحو قولهم : (العامي له مذهب أو لا مذهب له) .

فإن قلنا : له مذهب أفتيناه به .. و عاملناه بأحكامه في الانكار عليه فيما حرَّمه إمامه ، والسكوت عنه فيما حلله له ، وغير ذلك .

أو قلنا : لا مذهب له لم ننكر عليه إلا فيما أجمع على تحريمه ، ونحو ذلك ؛ لأن ما كان فيه خلاف بالتحليل والتحريم مثلاً فالعامي فيه في فسحة ، وليست معاملتنا له بأحد القولين أولى من الآخر .

نعم .. ما اقتضى إهماله فيه مفسدة دينية فلنا كفه عنه لا لكون الكف يلزمه أصالة ، بل لهذا العارض ، كما هو مقرر في محله والله أعلم (انتهى) .

وأقول : إنه كلام ظاهره التحقيق ، غير أن اليد لا توضع على حاصله ؛ لأنا إن قلنا : بصحة تقليد العوام كما يأتي تفصيله في التي تلي لزمه الجري على مذهب مقلدهم ، ولزمت معاملتهم بمقتضاه ما لم ينتقلوا عن شيء منه بتقليد صحيح ، و إن قلنا : بعدم صحة تقليدهم لزم منه فساد أعمالهم كما في غير موضع من هذه الرسالة .

ويأتي في (المسألة ١٩) ما ينحل به الإشكال ويتسع به المجال إن شاء الله تعالى .

المسألة السادسة عشر

هل يتصور تقليد العامي الصرف ؟

نقل الشيخ عبد الرحيم باكثير عن الأشخر عن الكرماني أن العامي الصرف الذي لا يتأهل للترجيح وعدمه لا يصح انتسابه إلى مذهب معين وإن ذكره بلسانه (أي) ؛ لأنه يشترط اعتقاد رجحان المذهب الذي يرى دخوله فيه أو مساواته لغيره ، وذلك متعذر في حقه ، لفقد الآلة ؛ فاقتضى جواز افتائه بأي مذهب كان .

ثم قال (أي الأشخر) قلت : محله في عامي لم يغلب على ظنه و لو بالتسامع ومشاهدة ميل أكثر الخلق إلى ذلك الإمام ، و إلّا صَحَّ تقليده إياه ؛ لغلبة الظن بأرجحية مذهبه – نبّه على ذلك الأصبحي

في الفتاوى – فحينئذ جميع العوام المنتسبين إلى مذهب الشافعي نسبتهم إليه صحيحة والتزامهم حاصل ؛ لأنه يغلب على ظنهم أرجحيته بما مر (انتهى كلام الأشخر)

أقول : وعبارة (التحفة) ويشترط اعتقاد أرجحية مقلده ، أو مساواته لغيره ، لكن المشهور الذي رجحاه جواز تقليد المفضول مع وجود الفاضل ، ولا ينافي ذلك كونه عاميًّا جاهلا بالأدلة ؛ لأن الاعتقاد لا يتوقف على الدليل لحصوله بالتّسامع ونحوه (انتهت)

ومن جميع ذلك يتبين أن انتساب العوام إلى المذاهب يعتبر تقليداً صحيحاً .

وما ذكره من تقليد المفضول مع الفاضل هو الذي عليه الحنفية ، والمالكية ، وأكثر الحنابلة ، والشافعية وفي رواية عن أحمد وطائفة كثيرة من الفقهاء لا يجوز .

المسألة السابعة عشر

قال في (التحفة) : من ارتكب ما اختلف في حرمته من غير تقليد .. أثم بترك تعلّم ما أمكنه ، وكذا بالفعل إن كان مما لا يعذر أحد بجهله لمزيد شهرته ، قيل : وكذا إن علم أنه قيل بتحريمه لا إن جهل ، لأنه إذا خفي على بعض المجتهدين فعليه أولى (أهـ) .

و حاصله – أن المختلف فيه إمّا أن يكون القول بحرمته مشهورا فيأثم مرتكبه من جهتين :

جهة التقصير بعدم التعلم .

وجهة الإقدام من غير تقليد .

وإمّا أن لا يكون مشهورا ، ولكن علم به الفاعل ، وأقدم من غير تقليد فقيل يأثم . وإما أن يكون خفيا ولم يعلم به الفاعل فلا يأثم وإن عمل من غير تقليد كما هو صريح كلامه .

فالمسائل ثلاث .

وإيراده الحرمة في الثانية بقيل وجزمه في الثالثة بانتفائها لا يتأتى مع ما سبق عنه وعن غيره في (المسألة ١٥) من حرمة الإقدام على العمل قبل معرفة حكم الله فيه .

وقال العلامة ابن الجمال : علم من قولهم الذي ذكرته أول هذا الكتاب : أنه لا يجوز الإقدام على فعل حتى يعتقد حله .. أنه متى تعاطى شيئا مختلفا فيه وكان مقلدا ملتزما لمذهب معين وكان مقلّده

يرى تحريمه حرُم عليه ارتكابه ، وأنكر عليه ؛لأن من تعاطى شيئا معتقدا تحريمه حرم عليه ووجب الانكار عليه ، كما صححه الرافعي في الوليمة ، وكذا النووي ، كمن تعاطى مجمعاً على تحريمه ، بخلاف معتقد الحِل و إن رفع إلى حاكم عقيدته بخلاف عقيدة المرفوع ، ولا ينافيه القاعدة أن العبرة بعقيدة الحاكم لا الخصم ؛ لأنها في غير أمثال ذلك كما استوجهه العلامة ابن قاسم (رحمه الله تعالى) معترضا قول (التحفة) بعد قول (المنهاج) ولا يعزر إلا معتقد تحريمه (أي وطء الرجعية) بخلاف معتقد حله والجاهل بتحريمه ، وذلك لإقدامه على معصية عنده ، وقول الزركشي : لا ينكر إلا مجمع عليه سهو بل ينكر أيضا ما اعتقد الفاعل تحريمه كما صرحوا به ، نعم فيه إشكال من جهة أخرى ، لأنهم صرحوا بأن العبر ة بعقيدة الحاكم لا الخصم ، فحينئذ الحنفي لا يعزّر الشافعي فيه وإن اعتقد تحريمه ، لأن الحنفي يرى حِلَّه والشافعي يعزّر الحنفي إذا رفع له وإن اعتقد حله ؛ عملا بالقاعدة فكيف مع ذلك يصح المتن بإطلاقه ؟، فليقيد بما إذا رفع لمعتقد تحريمه أيضا (انتهت عبارة التحفة) .
وأطال في الكتابة عليها ابن قاسم و استشكلها ، ثم قال : وبالجملة فالوجه الأخذ بما أفادته عبارتهم هنا من أن معتقد الحل كالحنفي لا يعزّر (انتهت عبارة ابن الجمال من كتابه المسمى [فتح المجيد] بزيادة وتوضيح)..

وعليها ملاحظتان :

الأولى : على قوله أول العبارة (متى تعاطى شيئا مختلفا فيه الخ) فإن المتعاطي لا يخلو إما أن يكون هجم على العمل من غير معرفة بحكمه وإما أن يعتقد حرمته عند إمامه وهو في كلا الحالتين آثم .
وإما أن يكون مقلداً للقائل بحله و لا إثم عليه حينئذ .

وفحوى كلامه – تدل على أن الفرض في الجهل حالة الإقدام ، وقد علمت أنه حرام مطلقا ، وربما لم يرد أن يتكلم على حال الفاعل ، وإنما أراد الكلام على من رآه فلم تنضبط له العبارة ويكون غرضه أن من رأى منتسبا إلى مذهب يفعل محرما في ذلك المذهب وإن كان حلالا في مذهبا آخر وجب عليه الانكار؛ لأن الظاهر من حال الفاعل اعتقاد الحرمة ، فيكون حينئذ قريبا من قول (التحفة) في باب السير : ويجب الانكار على معتقد التحريم وإن اعتقد المنكر إباحته (أهـ)

والثانية – وإن خرجنا بها عن الموضوع فإن إيراد العبارة اقتضى ذكرها هي أنه لا حجة لما دلل عليه بما اقتصر عليه من كلام ابن قاسم والحال أن لابن قاسم على تلك العبار ة من (التحفة) قولين اضطرب فيهما كلامه .

وحاصل آخرهما – اعتبار عقيدة الحاكم ، ولكن عبارة (التحفة) صريحة في أكثر مما يريده ابن الجمال وحاصلها – أنه لا يعزّر إلا معتقد التحريم بشرط أن يكون الحاكم معتقد التحريم أيضا ، فالعبرة بعقيدتهما معا ، والذي يدل له أنها هو ما حذفه من كلام ابن قاسم وهو أوله .

ومثله ما رد (أي ابن قاسم) به على قول (التحفة) في باب السير : ولأن العبرة بعد الرفع للقاضي باعتقاده فقط (أهـ) .

وهذه مخالفة لما سبق عنه في العبارة المنقولة آنفا عن ابن الجمال وقد كتب (أي ابن قاسم) عليها ما حاصله :

الظاهر أن هذا الاطلاق غير مراد ، إلى أن قال : ثم رأيت أن ليس للمفتي ولا للقاضي أن يعترض على من يخالفه إذا لم يخالف نصّاً

[٢٢]

أو إجماعا أو قياسا جليا (أهـ)

وما ذكره من عدم إرادة ذلك الاطلاق واضح بشهادة عبارة (التحفة) السابقة ، وبقولها في سترة المصلي : هل العبرة في حرمة المرور اعتقاد المصلي ؛لأنه حقه ، أو اعتقاد المار ؛ لأنه لا ينكر إلا المجمع عليه ، أو ما يعتقده الفاعل ، أو اعتقادهما وهو الذي يتجه (أهـ باختصار) .

المسألة الثامنة عشر

يجب على كل مسلم أن يتعلم ما يحتاج إليه في فرضه العيني أو في أي فعل أراد مباشرته ولو بوكيله كما هو مقرر في سائر المختصرات .

قال في (التحفة) : والواجب عليه تعلم ظواهر أحكامه غير النادرة ، وعليه حمل الخبر الحسن :(التفقة في الدين حق على كل مسلم) (أهـ)

وقال في باب القضاء : بوجوب الانتقال لتعلم ذلك ما لم يضطر لتحصيل ما يسد به رمقه ورمق من تلزمه مؤنته فيرتفع التكليف حينئذ كما قبل ورود الشرع ، قاله المصنف كابن الصلاح (أهـ)

وستعرف قيمة ما يورده بهذا التعبير من (الفائدة ٨) .

فإن قيل – لا تكليف على الغافل ، والجاهل بالكيفية مثله فكيف يلزمه التكليف مع عدم المعرفة ، وقد قلتم كما مر في (المسألة ١١) إن الصبح لم تجب ؛ لعدم المعرفة بالكيفية

فالجواب – أن الغافل من لم يتصور التكليف لا من لم يعرفه ، أو لم يصدق به ، وهذا معنى ما قيل : إن شرط التكليف هو التمكن من العلم به ، لا العلم به ، وإلا جاء ما سبق عن الجاحظ في (المسألة ٥) وهو باطل .. وقد يتأيد بهذا ما سيأتي عن أبي حنيفة في (المسألة ٣٧) .. وما كان من رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) لا ينسب فيه إلى تقصير ؛ إذ لا سبيل إلى التعلم إلا بالوحي ، وليس في مقدوره ، وقد قال بعضهم : إن الصبح لم تجب ، وإلا لما تأخر البيان عن وقت الحاجة .

وقال الحبيب عبد الرحمن بن عبد الله بلفقيه في (شرح عقيدته) : ويجب على كل مكلف تعلم ما يحتاج إليه في غالب الأحوال من الفروع التي لا يندر وقوعها ، ويلزم العاجز التقليد في ذلك ، فيأثم بترك تعلم ما قدر عليه ولو بسفر أطاقه بما يعتبر في الحج ويأثم بترك التقليد (أهـ)

وقوله (بما يعتبر في الحج) مخالف لما سبق عن ابن حجر من قوله : ما لم يضطر الخ وشتان ما بينهما ، والفرق أن وجوب الحج موسع ، بخلاف غيره ؛ فإن التهاون به يفضي إلى اطراح التكاليف .

المسألة التاسعة عشر

يتبين مما سبق ومما في باب القضاء من (التحفة) من قوله : إن من أدى عبادة مختلفا في صحتها من غير تقليد للقائل بها لزمه إعادتها (أهـ) أن لا اعتبار بموافقة العامي مذهباً من غير تقليد . وقال جمع : متى وافق مذهبا معتبرا بعبادة أو معاملة صحَّت ولو من غير تقليد .

وقال آخرون : لا يصح شيء من ذلك إلا بتقليد صحيح ، ولا عبرة بالمصادفة .

وقال بعض : تصح المعاملة لا العبادة ؛ توقف الجزم فيها بالنية على صحة التقليد .

وقال العلامة عبد الرحمن بن عبد الله بلفقيه : متى وافق مذهباً معتبراً واعتقد حال العمل أنه حكم شرعي صحَّ وإن لم يعرف عين القائل ، ما لم يكن مقلداً لغيره تقليدا صحيحاً (أهـ)

وقد علمت مما سبق في(المسألة ١٦) أن انتساب جهلة العوام إلى المذاهب يعتبر بمثابة التقليد الصحيح فلا فسحة لهم فيما قاله الحبيب عبد الرحمن بن عبد الله .

وقال الشيخ عبد الله بن سليمان الجوهري[1] : الذي أعتقده صحة صلاة العوام إذا وافقت مذهبا وإن لفقوا ، بل قال بعض المحققين : تصح إذا وفقت مذهب بعض العلماء وإن لم يقلده ؛ إذ يتعذر من العوام لفظ التقليد ، وانتسابهم إلى المذهب محض تعصب (أهـ) .

وقوله (وإن لفقوا) إن كان المراد به حصول التلفيق اتفاقا فهي فسحة ، وذلك هو المتبادر من كلامه لا سيما وقد قال بعد ذلك : ويؤيده ظاهر قولهم : إن التقليد لا بد له من قصد ولا عبرة باللفظ (أهـ) وكأنه إذا اعتقد أنه حكم شرعي كان ذلك بمثابة قصد التقليد .

وقال السيد عمر البصري في (حاشيته) نقلا عن فتاوى ابن زياد : إن العامي إذا وفق فعله مذهب إمام يصح تقليده صح فعله وإن لم يقلده ؛ توسعة من الله على عباده وإن قالوا : إن قولهم في الفروع الاجتهادية : لا يعاقب عليها .. مقيدٌ بصورة العجز عن التعلم (أهـ)

(١) لعله الجرهزي ولكن الموجود في المخطوط يرجع إلى ترجمته .

ومن (فتاوى) السيد سليمان بن يحيى مفتي زبيد أن جميع أفعال العوام في العبادات والبيوع وغيرها مما لا يخالف الإجماع على الصحة و السداد إذا وافقوا إماماً معتبراً على الصحيح ، ويكاد يتعين الافتاء بأن لا مذهب لهم معين ، وإن كان المصحح عن المتأخرين أنه يجب عليهم التزام مذهب معين ؛ لأن من خبر حال العوام في هذا الزمان سيما أهل البوادي منهم جزم بأن تكليفهم التزام مذهب معين قريب من المستحيل (أهـ بمعناه) .

ونقلوا عن (حاشية ابن حجر على فتح الجواد) ما يعلم منه صحة صلاة العوام ، ولا يخفى أنهم منتسبون إلى المذاهب . فتحصل – أن نسبتهم إليها صحيحة ، وأن لا بأس بوقوعهم في التلفيق ولو بالمصادفة ، وهو ما سبق أول هذه المسألة عن جمع ، فجل ما سقناه تأييد له ، وليرجع الناظر إن شاء الله إلى ما في (المسألتين ٤١ و٥٦ من صوب الركام)[١] .

المسألة العشرون

قال ابن الصلاح : لا يجوز إجماعا تقليد غير الأئمة الأربعة في قضاء ولا إفتاء بخلاف غيرهما (انتهى) وذلك لا لنقصهم ، بل لعدم الثقة بشروط مذاهبهم ؛ لأنها لم تحرر ولم تدون ، وبينت ما في ذلك في (المسألة ٣٦ من صوب الركام)[٢]، ثم إن في إلزام القاضي الحكم بالراجح من مذهب معين سياسةٌ لا محيص عنها على كل حال في هذه الأزمنة التي غلب فيها على القضاة بيع الذمة ؛ لأنه لو ألقي له حبله على غاربه في التنقل ؛ لأفسد الدين ، وتاجر بحقوق المسلمين .

المسألة الواحدة والعشرون

هل يجوز للقاضي والمفتي الحكم والافتاء بغير مذهبها ؟

فيه تفصيل وكلام طويل قررناه في (المسائل ٣٧ و ٣٨ و٨٧ من صوب الركام) ونزيد على ذلك أن ابن حجر قال في (ج ٢ ص ١٤٨ وص ٢١٢ من فتاويه) : بل نقل الشيخان في (الروضة) وأصلها

---

(١) يراجع صوب الركام .

(٢) يراجع صوب الركام .

عن الغزالي وأقراه أن حكم المستقضي للضرورة إذا وافق مذهب الغير لا ينقض ؛ بناء على أن له أن يقلد من شاء (أي من الأئمة الأربعة) وهو الأصح (أهـ)

وهو مخالف لما في (التحفة) ولبعض ما سقناه في التي قبل هذه ، بل ولما نقله عن (الخادم) في (الجزء السابق ص ٢١٣)حيث قال: وفي (الخادم) ما حاصله إذا حكم مقلد بمذهب إمامه مع علمه به نفذ ، أو بما توهمه من غير أن يحيط به علما لم ينفذ وإن صادف الحق (أهـ)

وهو ضعيف لقوله في (التحفة) : متى ولَّى ذو الشوكة امرأة أو أعمى ، أو قنا ، أو صبيا ، أو عاميا محضا ، لا ينتحل مذهبا ، ولا يعول على رأي مجتهد ، أو كافرا ، وعجز الناس عن عزله نفذت توليته ونفذ من أحكامه ما وافق الحق ؛ للضرورة ، وانعزل بزوال شوكة موليه (أهـ بمعناه)

فلعل ما هنا عن (الخادم) فيمن لم يوله ذو الشوكة ، وإلا فهو ضعيف كما قررناه ؛ لأنه إذا نفذت أحكام من لا ينتحل مذهبا عند موافقة الحق فأولى أن تنفذ أحكام المتنحل إذا وافقته والله أعلم .

وحق هذه المسألة أن تؤخر إلى ما ينتظم من أخواتها في سمطها من المسائل المبدؤة بالخامسة والثلاثين ولكن اقتضت ذكرها هنا الحاجة إلى ما يتفرع عنها من الفروق ما بين العمل وما بين الافتاء والقضاء .

المسألة الثانية والعشرون

إنما يمنع المفتي بغير المعتمد من مذهبه إذا جزم بالفتوى ، أو أوهم النسبة إلى الإمام الذي يفتي على مذهبه ، أما الإخبار بالأقوال فمما لا بأس به كما هو الحال اليوم ؛ فإن الافتاء إخبار ليس غير ، كما سيأتي في (المسألة ٣٨) .

المسألة الثالثة و العشرون

يجوز تقليد غير الأربعة في عمل الإنسان في حق نفسه إذا حُفظت المسألة ودونت حتى عرفت شروطها وسائر معتبراتها ، كذا قالوه ، وقد عرفت مما سبق في (المسألة ٢٠) أن منع القضاء بغير الأربعة لعدم التدوين ، فإذا فرض وجوده فما المانع من الافتاء والقضاء حينئذ سبحانك هذا تحكم ظاهر .

وقال الكردي في (الفؤاد المدنية) :

وجاز تقليد لغير الأربعة ** في حق نفسه ففي هذا سعة

وكيف لا يجوز تقليدهم وهم مجتهدون كالأئمة الأربعة ، بل قد يكون فيهم من هو أفقه من بعض الأربعة فقد قال الشافعي : الليث أفقه من مالك ، ولكن ضيّعه أصحابه ، وسيأتي ما يؤيده في المسائل التالية ، ولو أنهم تسامحوا في العمل ولم يشتطوا باعتبار الثقة بسائر معتبرات المسألة لاتضح الفرق بينه وبين الافتاء والقضاء ، أما حيث اشترطوا له ما يشترط لهما من الثقة التامة فقد وقعوا في التحكم ولا سيما اعتمادهم جواز التنقل في الأربعة وجواز التجزي في الاجتهاد .

المسألة الرابعة والعشرون

اضطرب كلام (التحفة) في العمل بالضعيف .

ففي شرح الخطبة في الكلام على مقابل الأصح فكان صحيحا بالاعتبار المذكور وإن كان ضعيفا بالحقيقة لا يجوز العمل به .(أهـ)

وقال في باب القضاء : ومما يصرِّح بجواز تقليد المرجوح قول البلقيني في مقلد مصحح الدور في السريجيّة : لا يأثم وإن كنت لا أفتي بصحته ؛ لأن الفروع الاجتهادية لا يعاقب عليها (أهـ)
ونقل مثله أيضا عن (فتاوى) السبكي .

قال الكردي : ومما ذكره ابن الجمال أنه يجوز العمل بالضعيف في حق النفس ، وقول (الروضة) : ليس للمفتي والعامل على مذهب الشافعي في المسألة ذات الوجهين ، أو القولين ، أن يفتي أو يعمل

بما شاء من غير نظر ، وهذا لا خلاف فيه ، بل يبحث عن أرجحهما بنحو تأخره (أهـ) .. محلُه فمن يريد العمل بالراجح في المذهب .

قال ابن حجر في (فتاويه) : وللمسئول أن يفتي السائل بأن للشافعي في المسألة قولا ليعرف أن له وجوداً فيعمل به عند من جوَّز العمل بالقول الضعيف ، وكذا الوجه الضعيف فإن جماعة منهم العز بن عبدالسلام جوزوا العمل بالضعيف وإن ثبت رجوع قائله عنه ؛ بناء على أن الرجوع لا يرفع الخلاف (أهـ كلام ابن حجر) وظاهره أنه لا يشترط للعمل بالضعيف أن يرجحه أحد من أهل العلم ، وما سبق من اشتراط ذلك محله فيمن يريد العمل بالراجح (أهـ ما نقله الكردي عن ابن الجمال باختصار) .

وذكر بعده حاصلا – هو أن من أراد العمل بالمرجوح جاز مطلقا ، ومن أراد العمل بالراجح امتنع عليه الأخذ بأحد القولين أو الوجهين إلا بعد النظر والترجيح إن كان من أهله أو سؤال من يخبره بذلك إن وجده ولم يكن من أهله (أهـ) .

وهو كلام نفيس، ونقله العليجي ، وقال: هذا هو الحق الصريح الذي لا محيد عنه ؛ لأنه المنقول والمعتمد عند جمهور المتأخرين ، وما وقع في خطبة (التحفة) من أن المرجوح والضعيف لا يجوز العمل به محمولٌ على ما مر من امتناع تقليده على الأهل ، أو بالنسبة لمن أراد العمل بالراجح ، كما صرَّح به في (فتاويه) عن أهل التحقيق والارشاد (أهـ) .

وفي (المسألتين ٤٤ و ٤٥ من صوب الركام) كلام يتعلق بما نقلناه عن الكردي عن ابن الجمال فلينظره من أحب .

وقال السمهودي : نقل أبو القاسم البزري عن فتوى شيخه ابن عرفة أنه روى بسند صحيح عن الشيخ الصالح الفقيه الأصولي أحد قضاة تونس أبي محمد عبد الحميد بن أبي الدنيا أنه قال : سألت الفقيه العالم عز الدين ابن عبد السلام هل يجوز الأخذ بالقول الأول الذي رجع عنه العالم للمقلد أم لا ؟ فقال لي : ذلك جائز قلت : ووجهه أن الرجوع عنه إنما هو لأرجحيّة الثاني عليه ، وكون الأول مرجوعا عنه لا يمنع من جواز تقليده عنه ، والرجوع لا يرفع الخلاف السابق كما في أوائل (الخادم)

وكذا لو حكم القاضي باجتهاد ، ثم غير اجتهاده ، فإنه لا ينقض الأول (انتهى المراد من كلام السمهودي)

وما ذكره عن ابن عبد السلام من جواز العمل بالقول المرجوع عنه هو ما ذكره ابن حجر عنه وعن جمع كما سبق ، ولم يردّه في (التحفة) وإنما ردَّ إطلاقه .

وفي أول كتاب اللباس من (شرح مسلم) للنووي : والصحيح عند أصحابنا وغيرهم من الأصوليين أن المجتهد إذا قال قولا ثم رجع عنه لا يبقى قولا له ولا ينسب إليه ، قالوا : وإنما يذكر القديم وينسب إلى الشافعي مجازا أو باسم ما كان عليه (أهـ) .

وقال في (القلائد) وأفتى الأئمة إسماعيل الحضرمي ، وأحمد بن عجيل ، ويوسف بن أبي الخل ، بجواز العمل في التقليد لمن شاء من الأئمة كأبي حنيفة وأبي ثور ، وأنه لا إثم عليه ، قال بعضهم : وهذا سر من أسرار الله تعالى ينبغي أن لا يظهر إلا عند مسيس الحاجة (أهـ)

وقوله (ينبغي) بمعنى الأولى لا بمعنى يجب .

ومنه ومن سائر ما سبق ، وما يأتي يعرف ضعف ما في (فتاوى) مشهور من أنه يجوز تقليد غير المذاهب والأخذ فيه بالمرجوح للمشقة ويحرم عند عدمها (أ هـ)

لأنه إن أراد بالنسبة لعمل الإنسان نفسه فضعفه ظاهر مما قررناه .

وإن أراد بالنسبة للقضاء فهو ضعيف أيضا إلا على ما يأتي في (المسألة ٢٦) بتفصيله وما فيه .

وإن جرى فيه على بعض ما مر عن التحفة فقد علمت حاله .

المسألة الخامسة والعشرون

الوجوه مسائل للأصحاب خرَّجوها على قواعد الشافعي أو نصوصه قال ابن حجر في شرح الخطبة : وقد يشذون عنها كالمزني ، وأبي ثور فتنسب لهما ولا تعد وجوهاً في المذهب (أهـ)

وقال في الاعتكاف : والأصح أنه يشترط في الاعتكاف لبث قدر يسمى عكوفا بأن يزيد على أقل طمأنينة الصلاة ، ولا يكفي قدرها ، ويكفي عنه التردد ، وقيل : يكفي المرور بلا لبث ، كالوقوف بعرفة ، قال المصنف : ويسن للمار نية الاعتكاف تحصيلا له على هذا الوجه (انتهى) ، وإنما يتجه إن

قلد قائله وقلنا : بحل تقليد أصحاب الوجوه ، وإلا كان متلبسا بعبادة فاسدة وهو حرام (أهـ باختصار) .

أقول : وبتأمله يعرف أن النووي قائل : بحل تقليدهم .

وقال ابن حجر أيضا في باب القضاء : لا يجوز القضاء بخلاف علمه بالإجماع على نزاع في حصول الإجماع ، ولكنه لا يعتد بذلك النزاع؛ لأنه لم يخرج عن الإجماع سوى بعض وجوه الأصحاب ، وليست من مذهب الشافعي ، لأنها مخرَّجة على قواعده أو نصوصه فهي من لوازمه فقط ، ولازم المذهب ليس بمذهب على الأصح (أهـ باختصار)

وكنت استشكلته في (المسألة ٣١٨ من صوب الركام) ؛ لاقتضائه انسلاخ طائفة من المذهب عنه وهي كل ما في (المنهاج) وغيره من الوجوه ، وقد تقرر في (المسألة ٤٦ منه) أن الوجوه داخلة في المذهب ، وقد يجاب

[٣٢]

بأن المراد خروجه إنما الشاذ والضعيف بدلالة عبارته السابقة عن شرح الخطبة .

والاشكال جداً قوي مع هذا الإطلاق الموهم .[١]

وفي (فتاوى) الأشخر عن (المطلب) : الصحيح أن الأقوال المخرجة على قواعد المذهب تعدُّ منه ، وقول الشربيني : الأصح أن القول المخرج لا ينسب للشافعي ؛ لأنه لو روجع فيه لربما ذكر فارقا (أهـ) أي من حيث النسبة إليه فلا يقال : قال الشافعي وإن كان معدودا من مذهبه (أهـ كلام الأشخر) .

---

(١) الفرق بين الشافعي والشافعية .....

لمسألة السادسة والعشرون

الاختيار هو الذي استنبطه المختار عن الأدلة الأصولية بالاجتهاد (أي بناءً على القول بأنه يتجزى) وهو الأصح من غير نقل له عن صاحب المذهب ، فحينئذٍ يكون خارجا عن المذهب ولا يعول عليه إلا ما يقع للنووي في (الروضة) فإنه في معنى الأصح في المذهب لا بهذا المعنى المصطلح عليه .

وفي (التحفة) قال في (المجموع) ويسن وصل البسملة بالحمدلة للإمام وغيره (أهـ)

وما ذكره عجيب فقد صح أنه (صلى الله عليه وآله وسلم) كان يقطع قراءته آية آية يقول : بسم الله الرحمن الرحيم ، ثم يقف ، الحمد لله رب العالمين ثم يقف ، ومن ثم قال البيهقي ، والحليمي ، وغيرهما : يسن الوقف على رؤوس الآي وإن تعلقت بما بعدها (انتهت عبارة التحفة باختصار)

ومن القاعدة يعرف أن الأصل منقول المذهب ، وأن الوقف على البسملة اختيار لابن حجر ومن بعده ، قال الكردي : ورأيت في (مختصر الروضة) للسيوطي والأولى أن يصل البسملة بالحمدلة قال ذلك في (المجموع) والمختار فصل البسملة لحديث الوقف على كل آية (أهـ)

وهو ظاهر فيما تقرر .

وأنكر ابن حجر على السبكي قوله : المختار طهارة النبيذ بالتخلل وقال : إنه منقول المذهب خلافا لما يوهمه التعبير بالاختيار .

وقال ابن حجر في مبحث جواز الجمع للمريض من (فتح الجواد) وواضح أنه يتعين على من أراد فعله تقليد الإمام أحمد دون المختارين ، لأنهم لا يقلَّدون ، ودون القول غير المشهور؛ لأن ما ضعفه المجتهد من أقواله لا يقلد فيه (انتهى)

وقد علمت أن منع ابن حجر من العمل بالوجه والقول الضعيفين إما ضعيف أو مؤول كما سبق في (المسألة ٢٤) عن مواضع من (التحفة) وعن (فتاويه) نفسه .

ويبقى الكلام في الاختيار ، وكلامه صريح في منع العمل به .

وقال الناشري في (فتاويه) : يجوز تقليد المختارين كالسيوطي ، واعتمده شيخنا ابن زياد (أهـ)

قال الجوهري : وما قاله الناشري هو المعتمد عندي ، فيجوز تقليد المختارين ؛ لأنهم مجتهدون بالنسبة لتلك المسألة (أهـ)

ونقل شيخ مشا ئخنا الشيخ عبدالله بن أحمد باسودان عن شيخه السيد عمر بن عبد الرحمن البار ما يشير إلى جواز العمل بالاختيارات قال : ولأيٍّ فائدة ذكروها إذا لم يصح تقليدهم فيها .

أقول : وهذا واضح بل لامعنى لخروجها عن مذهب الشافعي مع دخول الوجوه ، وهذه مأخوذة من الحديث ، وقد قال : متى صح الحديث فهو مذهبي وتبقى مسألة لها مكانها من الأهمية في الموضوع وهي التالية :

المسألة السابعة والعشرون

قد علمت مما ذكر ومما لم يذكر أن الأصح من كلام المتأخرين كابن حجر وغيره كما قاله الكردي وغيره أنه يجوز الانتقال من مذهب إلى مذهب بشرطه ولو بمجرد التشهي سواء انتقل دواما أو في بعض الحوادث ما لم يلزم منه التلفيق حسبما يأتي في (المسألة ٣٢) بما فيه .

قال الكردي : وكذا يجوز له العمل في نفسه بالأقوال ، والطرق ، والوجوه الضعيفة ، إلا بمقابل الصحيح فإن الغالب أنه فاسد ، وما جاز العمل به جاز الافتاء به للغير بمعن الإرشاد (أهـ بمعناه)

ثم إن الانتقال إلى المذهب ولو في مسألة واحدة لا بد له من التقليد .

وأما الأقوال ،و الوجوه ، والطرق ، فهل يشترط لها قصد التقليد أم لا ؛ لدخولها تحت المذهب ؟

الظاهر الأول – ويؤيده ما سبق في غير موضع ، وقد يشير له قول (التحفة) أيضا في باب الوصايا : وأفهم المتن أنه لا ينفع الميت من سائر العبادات غير الصدقة والدعاء ، وفي القراءة وجه وهو مذهب الأئمة الثلاثة على اختلاف فيه عن مالك بوصول ثوابها للميت بمجرد قصده بها ولو بعدها ، واختاره كثيرون من أئمتنا ، قيل : فينبغي نيتها عنه ؛ لاحتمال أن هذا القول هو الحق في نفس الأمر (أي فينوي تقليده) ؛ لئلا يتلبس بعبادة فاسدة في ظنه (أهـ)

وذهب الشيخ علي الشبراملسي إلى جواز العمل بالضعيف في المذهب من غير تقليد ، وهو الأحرى بالقبول .

وقد يؤيده كما في (حاشية العشاري على مختصر بافضل) أن مراعاة الخلاف المذهبي أولى ولو قولا ضعيفا في المذهب ، ومثله في (القلائد) وعلله ؛ بانجبار ضعفه بالبقاء على أصل المذهب .

وقولنا (هل يشترط لها قصد التقليد) احتراز عن توهم اشتراط اللفظ له وقد علمت مما سبق في (المسألة ١٩) أنه لا يشترط ، واذكر ما سبق في تلك المسألة من الفسحة للعوام ، وقد قال السيد عبد الرحمن بن سليمان الأهدل : نحن لقلة معرفتنا بالأصول والدليل وغير ذلك من العوام (أهـ) ، وذلك بعد أن ذكر ما سبق لنا نقله عن والده في تلك المسألة .

المسألة الثامنة والعشرون

قال السيد عمر البصري في (فتاويه) : البحث هو الذي استنبطه الباحث من نصوص الإمام وقواعده الكليين ، قال شيخنا : وعلى كلا التعريفين لا يكون خارجا عن مذهب الإمام ، وقول بعضهم في بعض مسائل الأبحاث : لم نر فيه نقلا .. يريدُ به نقلا خاصا ، فقد قال إمام الحرمين : لا تكاد توجد مسألة من مسائل الأبحاث خارجة عن المذهب من كل الوجوه (أهـ) .

ولعل التعريف الثاني هو ما قاله ابن حجر في (رسالته في الوصية بالسهم) : البحث ما يفهم فهما واضحا من الكلام العام للأصحاب المنقول عن صاحب المذهب بوجه عام (أ.هـ)

ولا بد مع هذه المسألة من النظر في (الفائدتين ١٣ و١٦)

المسألة التاسعة والعشرون

يشترط للتقليد حتى للعمل أن لا يكون القول فاسداً كمقابل الصحيح كما سبق في (المسألة ٢٧) عن الكردي ، وكبيع أم الولد ، وتحليل المطلقة ثلاثا بمجرد العقد ، وصحة نكاح المتعة ، وما جاء عن عطاء من إباحة استعارة الجواري للوطء ، وما جاء عن الأعمش من جواز الأكل في رمضان قبل طلوع الشمس ، ويأتي في (المسألة ٣١) ما له تعلق بنكاح المتعة قد يخالف بعض ما هنا .

المسألة الثلاثون

يشترط أن لا يتتبع الرخص ، فإن تتبعها أثم ولم يفسق عند الرملي ، وأثم وفسق عند ابن حجر ، وقال الكمال ابن الهمام محقق الحنفية : بجواز تتبعها من المذاهب المدونة ، وليس من تتبعها أن يأخذ من كل مذهب ما يعده الأهون عليه ، ولكن التتبع أن يصير بحيث تنحل عنه ربقة التقليد مع عدم أهليته للاجتهاد ، وفي (المسألة ٥٠ من صوب الركام) ما هذا حاصله .

ويأتي في (المسألة ٣٢) ما يوضحه .

المسألة الواحدة والثلاثون

يشترط أن لا يلفق بين قولين يتولد منهما حقيقة مركبة لا يقول بها كل منهما ، كأن يتوضأ بلا دلك تقليدا للشافعي ، ويمس بلا شهوة [٣٧]

تقليدا لمالك ، ثم يصلي فصلاته باطلة باتفاقهما .

أما لو فعل ذلك في صلاتين بتقليد صحيح فلا بأس عليه .

ومن ذلك : ما لو نكح بلا بولي تقليدا لأبي حنيفة ، وبلا شهود تقليدا لمالك .. فالنكاح باطل على كلا المذهبين .

وهل يلزمه الحد أم لا؟

نقل الإسنوي عن الرافعي لزومه ، وعليه ابن حجر ، وجرى صاحب (العباب) على درئه ، وعليه الرملي ؛ تبعا لإفتاء والده ، ولكن لا لجواز التلفيق ، بل لملحظ آخر ، وهو ما نقل عن داؤد من جوازه . قال الرملي : وبه صرح المصنف في (شرح مسلم) لجعله من أمثلة نكاح المتعة الذي لا حد فيه ، وهو المؤقت بلا ولي ولا شهود ، فمع انتفاء التأقيت أولى أن ينتفي الحد كما أفتى به الوالد (أهـ بتصرف)

وذكر علي الشبراملسي : أنه لا يعاقب في الاخرة على ذلك (أهـ) ، وقد يخالف ما سبق من اشتراط أن لا يكون القول فاسداً فليتأمل بل لا حاجة إلى التأمل ؛ فإنه واضح الفساد لا يجوز العمل به ، وما ذكرناه إلا للتنويه بسقوطه كي لا يطلع عليه فاقد بصيرة فيغتر به .

قال ابن قاسم : و داؤد ممن يعتد بخلافه ، كما قاله الشارح السبكي وإن نقل عن باب اللباس من (شرح مسلم) خلافه (أهـ) . أقول : وأطال ابن السبكي في الاعتداد بخلافه حيث ترجم له من طبقاته .

وما مثلنا به لتلفيق التقليد هو ما ذكره ابن حجر في (تحفته) ، وقال في (فتاويه) : من قلد إماما في مسألة لزمه أن يجري على قضية مذهبه في تلك المسألة وجميع ما يتعلق بها ، فيلزم من انحرف عن عين القبلة وصلّى إلى جهتها مقلّدا لأبي حنيفة أن يمسح في وضوئه قدر الناصية من الرأس ، وأن لا يسيل من بدنه دم بعد الوضوء ، وإلّا كانت صلاته باطلة باتفاق المذهبين فليتفطن لذلك (أهـ) .

ومثله عند العلامة عبد الله بامخرمة العدني وزاد ، فقال : بل صرح بهذا غير واحد من المحققين في الفقه والأصول منهم : ابن دقيق العيد ، والسبكي ، ونقله الإسنوي في (التمهيد) عن القرافي .

وقال علامة اليمن ابن زياد في (فتاويه) : الذي فهمناه من أمثلتهم أن التركيب القادح إنما يمتنع إذا كان في قضية واحدة ، كما إذا توضأ ولمس تقليد لأبي حنيفة ، وافتصد تقليدا للشافعي في صلاته ، فصلاته باطلة ؛لاتفاق الإمامين على بطلان طهارته .

ومثله : ما لو توضأ ومس بلا شهوة تقليدا لمالك ، ولم يدلك تقليدا للشافعي ، ثم صلى فصلاته باطلة ؛ لاتفاق الإمامين على بطلان طهارته .

بخلاف ما إذا كان التركيب من قضيتين فإنه غير قادح ، كما إذا توضأ ومسح قليلا من رأسه ثم صلى إلى الجهة تقليدا لأبي حنيفة ، فالذي يظهر صحة صلاته ؛ لأن الإمامين لم يتفقا على بطلان طهارته ، لا يقال : اتفقا على بطلان صلاته ؛لأن هذا الاتفاق نشأ عن التركيب من قضيتين ، والذي فهمناه أنه غير قادح في التقليد (أهـ بنوع تصرف)

ثم قال : وقد رأيت في (فتاوى) البلقيني ما يقتضي أن التركيب من قضيتين غير قادح في التقليد ففي (فتاويه) ما لفظه : مسألة –الخلع العاري عن لفظ الطلاق ونيته– هل هو طلاق ينقص العدد ، أو فسخ ويصح مع الأجنبي ، ولا تعود الصفة إذا تزوجها ثانيا ؟

أجاب : ليس بطلاق ولا ينقص به عدد الطلاق ، بل هو فسخ لأمور بسطتها في (الفوائد المحضة) وهذا هو المتصور في الخلاف ، ولا أرى صحته مع الأجنبي ؛لأن هذا فسخ يقع بتراضي الزوجين على

وجه مخصوص فلا يتعدى إلى الأجنبي ولا تعود الصفة إذا تزوجها ، وما يقال : أنه مركب من مذهبين مردودٌ بأمور ليس هذا موضع بسطها .

وفيها أيضا : رجل طلق زوجته طلقتين ، ثم خالعها بعد ذلك بلفظ الخلع عاريا عن لفظ الطلاق ونيته ؟

أجاب : لا يكون طلاقا ولا ينقص العدد ، وهذا الذي نصوه من جوه وإن كان خلاف الجديد ، وأفتيت يه ؛ للخلاص من الحلف بالطلاق أنه لا يفعل كذا واضطر إلى فعله ، فإذا خالع زوجته على الوجه المذكور تخلّص من الحلف ، هذا وإن كان مذهب الإمام أحمد ابن حنبل والصفة تعود عنده إذا تزوجها .

والذي أفتيت به أن الصفة لا تعود ، بل يخلص مما حلف ، وقول من قال : إن الإمام أحمد لم يقل هذا مردود ، وكون الخلع فسخا ظاهر من القرآن ومقتضى السنة ، وعليه جمع كثير من الفقهاء ، ثم قال ابن زياد : ووجهه أنها لما بانت منه بالخلع المذكور فقد اتفق المذهبان على البينونة سواء قلنا : إنه طلاق أو فسخ ، وهي قاطعة لحكم التعليق المذكور منه الحلف ، فإذا عقد بها بعد ذلك وفعل المحلوف عليه فمذهب الحالف أنه لا يعود الحنث ، وهي واقعة أخرى ، ولا ارتباط لها بالأولى ؛ لأن هذا عقد جديد بعد اتفاق المذهبين على البينونة ، فلا يكون من التركيب القادح في شيء فتأمله فإنه مهم (أهـ بيسير حذف من آخره) .

فإن قلت : إن الخلع في قول منصوص عليه في القديم ، والجديد أنه فسخ ، فما المانع من تقليده والجري في باقي تفاريع المسألة على منقول المذهب ومنه جوازه مع الأجنبي ؟ .

قلت : لتعليلهم جواز الخلع معه باستقلال الزوج بالطلاق وصحة الالتزام من الأجنبي من غير مقابل فهو حينئذٍ طلاق لا فسخ ، وأما الفسخ فإنه لا يكون إلا برضا المتعاقدين فامتنع مع الأجنبي .

قال ابن الجمال : وسئل شيخنا السيد عمر عن حنبلي متطهر أكل لحم جزور مقلدا للشافعي في عدم النقض به ، ثم أصابه بول ما يؤكل لحمه مما هو طاهر عنده ونجس عند الشافعي هل تصح صلاته ؟ فأجاب بما معناه : أن التفريع على ما قرره ابن حجر يقتضي البطلان ، والتفريع على ما قرره

ابن زياد يقتضي الجواز ، ولكل من المقالتين وجه ، وكفى بكل من القائلين قدوة ، والأول : أوفق بمشارب الخاصة ، والثاني : أوفق بمشارب العامة ، والله أعلم (أهـ)

والحاصل من هذه المسألة – الاتفاق على امتناع التلفيق مع الاختلاف في تصويره .

المسألة الثانية والثلاثون

هل منع التلفيق مجمع عليه أو لا ؟

الجواب – : نقل في باب القضاء من (التحفة) الإجماع على منعه عن ابن حزم ، وردَّ بذلك قول ابن الهمام من الحنفية المقتضي لجوازه ، وحذر منه ؛لمخالفته الإجماع .

وحكى في باب النكاح منها الاتفاق على منع التلفيق ، والاتفاق ليس بإجماع .

وقال في (فتاويه) : الصحيح جواز الانتقال إلى أي مذهب من المذاهب المعتبرة ولو بمجرد التشهي ما لم يتتبع الرخص ، بل وإن تتبعها على ما مر ، فله وإن أفتى بحكم أن ينتقل إلى خلافه بأن يقلد القائل به ويفتي به ما لم يترتب على ذلك تلفيق التقليد المستلزم بطلان تلك الصورة باتفاق المذهبين ، بل وإن لزم عليه ذلك على ما اختاره محقق الحنفية الكمال ابن الهمام ، وأطال في الاستدلال له إلى آخر ما أطال به الشيخ ابن حجر في (فتاويه) .

والمتحصل أن ما حكاه من الإجماع في باب القضاء منتقض ، أو مؤول : بأن المراد به الاتفاق الذي حكاه في باب النكاح .

قال الكردي في (الفوائد المدنية) : وقع لابن حجر في (التحفة) مسائل حكى فيها الإجماع مع كونها (أي الحكاية) تحتاج إلى التأويل (أهـ) .

قال ابن الجمال : ولعل هذي منها ،

ثم إن عبارته السابقة عن الفتاوى ظاهرة في تقوية ما ذهب إليه ابن الهمام ، وكفى به حجة ، لا يقال : إنه أورده بصيغة التبري ؛ لأنا نقول : قوة الكلام قرينة على عدم إرادة التوهين ، وسيأتي في (الفائدة ٧) أن على قد تدل على الاعتماد عند وجود القرينة ، وأطال ابن الجمال في التلفيق بما لا يخالف ما قلناه ، لكن مع تكرير وتطويل ، فأضربنا عنه .

ومما يدل لجواز التلفيق في العمل ما جاء في (الخادم) أن الإمام الطرطوسي حكى أنه أقيمت الصلاة ، وهمّ القاضي الطبري بالتكبير ، إذا طائر يذرق عليه فقال : أنا حنبلي ، ثم أحرم ودخل في الصلاة ، قلت : ومعلوم أنه إنما كان شافعياً يتجنّب الصلاة بذرق الطير فلم يمنعه سبق عمله بمذهبه من تقليد المخالف عند الحاجة (أهـ) وهذا منقول عن ابن الجمال ،

وذكر عن (الخادم) أيضاً : أن القاضي أبا العاصم العامري كان يفتي على باب مسجد القفال والمؤذن يؤذن للمغرب ، فترك الإفتاء ودخل المسجد ، فلما رآه القفال أمر المؤذن أن يثني الإقامة ، وقدَّم القاضي فتقدم وجهر بالبسملة مع القراءة ، وأتى بشعار الشافعية في صلاته (انتهى) .

وقد سبقت الإحالة على بعض ما في هذه في (المسألتين : ٢٧و٣٠) .

المسألة الثالثة والثلاثون

من شروط التقليد: أن لا يعمل في مسألة بقول ثم بضده في عينها ، مثاله : حنفي طولب بشفعة الجوار وسلمها للطالب ؛ عملا بعقيدته ، ثم عنَّ له تقليد الشافعي حتى ينزع ذلك العقار ممن تسلمه أولاً .. فليس له ذلك ، كما أنه لا يخاطب بعد تقليد الشافعي بإعادة ما مضى من عبادته على مذهب أبي حنيفة إذا انتقل عنه وإن كان الشافعي يرى بطلانها لصحتها في اعتقاده الأول ؛ لأنه إنما قلّده في المستقبل لا فيما ما مضى .

فلو اشترى هذا الحنفي بعد ذلك عقارا من آخر وقلّد الشافعي في امتناع الشفعة بالجوار فلا يمنعه ما سبق من جريبه على مذهبه في دفع العقار الأول أن يقلّد الشافعي ويمتنع من تسليم هذا قاله السمهودي :

وأقول : إن المثال غير محرر؛ لأنهما إن ترافعا إلى قاض فالعبرة بعقيدته ، وإن لم يترافعا إلى قاض جاء ما سبق قبيل (المسألة ١٨) وإلّا وقعا في التنازع حيث كان للطالب الأخذ ؛ عملا بعقيدته ، وللمطلوب المنع ؛ عملا بتقليده فتأمل !.

وبالجملة – فالمثل في هذه المسألة غيرُ منقحة كما بيناه في (المسألة ٥٧ من صوب الركام).

المسألة الرابعة والثلاثون

يجوز التقليد بعد العمل بشرطين :

أحدهما : أن لا يكون حال العمل عالما بفساد ما عنَّ له فيه التقليد بعده ، بل مع نسيان للمفسد أو جهل به .

ثانيهما :أن يرى المقلَّد (بفتح اللام) جواز التقليد بعد العمل ، فمن مسَّ ذكره وصلّى ناسيا ثم أراد أن يقلد أبا حنيفة ؛ لإسقاط القضاء ..جاز بشرط أن يكون أبو حنيفة يرى التقليد بعد العمل ، كذا جاء في (التحفة) وغيرها .

وفيه شيئان :

أحدهما : أن ما ذكره من اشتراط نسيان المفسد أو جهله حال العمل.. إنما يتضح فيما تشترط له النية كما في المثال بخلاف غيره .

وثانيهما : نقل العلامة الجمل في (حاشيته على شرح المنهج) عن (سم) ما يقتضي جواز تقليد أبي حنيفة بعد العمل من غير قيد ، فإما أن يكون أبوحنيفة يرى جواز التقليد بعد العمل ، وإما أن يكون (سم) لا يعتبر هذا الشرط ، وكفى به حجة ، وحينئذٍ يتسع المجال ، وتعظم الرخصة ، وقد نبهنا على ذلك في (المسألة ٥٩ من صوب الركام) .

المسألة الخامسة والثلاثون

سبق في (المسألة ٢١) بعض ما يتعلق بحكم القاضي والمفتي فلابد من استحضاره ،

وقد اضطرب كلام (التحفة) في المتبحر : هل يجوز له الحكم بخلاف مذهب مقلده وبالقول المرجوح إذا ترجح عنده بدليل أم لا ؟ .

والكلام فيه يطول من غير كبير فائدة ، وقد استوفيناه في (المسائل: ٣٦و٣٧ و٣٨ و٨٦ و ٨٧ و٢٩٣ من صوب الركام) .

أما غير المتبحر فلا يجوز له الحكم بغير المعتمد من مذهبه ، فإن حاد عنه .. نقض حكمه – أي تبين أن لا حكم – فيكفي من المفتين بيان بطلانه بلا رفع إلى حاكم ، كما قررناه في (المسألة :٢٩٣ من صوب الركام) بتفصيله الذي حاصله :

أن الخطأ في الحكم قد يكون لمعارضة قطعية من نحو قدح في الشهود فلابُدَّ لنقضه من القضاء ، وإما أن يكون : لمخالفة الحاكم النص أو المعتمد فيكفي لبيـانه المفتي .

وبعد أن كتبت ذلك تفقها رأيت في مواضع من (فتاوى) ابن حجر ما حاصله :

وإذا تعارض حكم وإفتاء ، فإن كان في صورة علم حُكْمُهَا في المذهب قُدِّم موافقه ، وإن كان في حادثة مولّدة لم يتعرض لها أهل المذهب . فإن كان كل من المفتي والحاكم فيه أهليّة الترجيح والاستنباط ؛ لم ينقض حكم الحاكم لإفتاء المفتي وإن كان المفتي أعلم ، وإن تأهل ذلك المفتي وحده تعيّن على الحاكم الرجوع إليه ، وإلّا تأتى في نقضه ما مرّ أول العبارة .(أهـ بمعناه) .

وهو نص فيما تفقهته فلله الحمد على التوفيق .

المسألة السادسة والثلاثون

المصالح المرسلة : هي وجود معنى يشعر بالحكم مع انتفاء أصل متفق عليه ، وفيها مذاهب :

الأول : منع التمسك بها مطلقا وإليه ذهب الجمهور .

والثاني : الجواز مطلقا وهو المنسوب إلى مالك .

والثالث : إن كانت ملائمته لأصل كلي أو جزئي من أصول الشرع جاء بناء الأحكام عليها وإلّا فلا ، قال ابن برهان : وهو الحق المختار .

والرابع : إن كانت المصلحة ضرورية وقطعية كلية كانت معتبرة وإلّا فلا ، واختاره الغزالي والبيضاوي ، وقد بلغ بالمالكية التعمق في مسألة المصالح إلى القول بمجرد المناسبة ولكنهم قائلون إزاء ذلك بوجوب سد الذرائع خلافا للشافعي وأبي حنيفة ، فإذا كان ظاهر الأمر الإباحة إلّا أنه يؤدي إلى محظور ، فالمالكية على منعه ، والشافعي وأبو حنيفة على إباحته ، وبتأمل الأحاديث الصحيحة تجد إمام دار الهجرة أسعدهم بالدليل في المسألة .

وقال الأشخر : فالحاصل – أن القاضي الشافعي إذا قضى بالوجه المرجوح عنده : إما لمرجحٍ ذاتيّ ؛ لكونه من أهل الترجيح ، وإما خارجيّ لكونه رأي تضررا بذلك فقضاؤه به صحيح ، كما صرح الأول السبكي ، وبالثاني السمهودي .

وقال ابن زياد : – فيما إذا وجدت حادثة اقتضت العادة العمل فيها بخلاف المنقول ... أخذ بها ؛ عملا بقاعدة جلب المصالح ودرء المفاسد (أهـ) .

وأطال فيه السيد عبد الرحمن بن سليمان الأهدل ، من جواب له على أعراف القبائل وعوائدهم وأيّد كلام ابن زياد بقول الحشيبري (رحمه الله) : الشرع منبيّ على درء المفاسد وجلب المصالح ، بل لو كان حكم شرعي يخالف العادة وترك العمل بالعادة يؤدي إلى مفسدة وفتنة عظيمة .. عمل بالعادة ؛ سداً للذريعة المؤدية إلى الشقاق والعداوة التي لا ينقطع بابها إذا فتح و لا يسد (أهـ) .

وحاصل كلام ابن زياد – جواز القضاء بالمرجوح ؛ لدرء المفسدة .. وجلب المصلحة ، وفي كلام الحشيبري ما يقتضي جواز اطراح الشريعة حتى من غير قول مرجوح ؛ للتفادي من الشر ، وهو ظاهر الشناعة .

واشتدَّ ابن حجر في المنع من مخالفة المنقول ، وقال : إن مخالفته لمصلحة أو مفسدة قامت في الذهن لا تجوز ومن فعله فقد وقع في ورطة التقول في الدين وسلك سنن المارقين .

وقال الأشخر بعد نقله : وظاهره ربما باين ما مر عن السمهودي ، وليس كذلك ؛ لأن كلامه في الخارج عن المذهب ولو لكونه شاذا ، وكلام السمهودي فيما لم يخرج عن قواعد المذهب وأصوله (أهـ) .

وهو جمع بارد مخالف للصريح من كلام ابن حجر ؛ فإنه يمنع الغير المتبحر من الحكم ، بخلاف المتعمد في مذهبه مطلقاً .

وقال عبد الله بن عمر با مخرمة في (فتاويه العدنية) : وأما قول السائل في الاحتجاج بخلاف الصحيح في المذهب : إن الشريعة مبنية على جلب المصالح ودرء المفاسد – فجوابه – وإن كان الأمر كذلك فحقيقته محجوبة عَنّا لا يدركها عقل ، ولا يضبطها حد ، ولا يوقف عليها بحدس ولا قياس

؛ بل أمرها إلى الله تعالى ، ثم إلى من أطلعه الله على شيء منها من أنبيائه ورسله (عليهم الصلاة والسلام) .. وليس إلى المجتهدين (رضي الله عنهم) من ذلك إلّا مجرد الظواهر ، ولا يوجب الله سبحانه عليهم ذلك ، ولم يكلفهم البحث عن بواطن الأمور و أسرارها لطفاً بهم و رحمة عليهم ، وإذا كان الأمر على ما ذكرنا فليست دعوى المصلحة في العمل بخلاف الصحيح بأولى من دعوى كونها في العمل بالصحيح ؛ لما ذكرناه من أن حقيقة المصلحة والمفسدة محجوبة عنّا وليس إلينا إلّا النظر في الظواهر من الكتاب والسنة ، وقد دلَّت الظواهر على اعتماد الصحيح في المذهب ، كما لا يخفى على من له نظر في الأدلة الخاصة بمسألتنا ، ولو ذهبنا إلى ما يسبق إلى الوهم ، ويقتضيه بادئ الرأي من المصالح والمفاسد لاتسع الخرق ، وخرج عن الضبط الشرعي ، والقانون التعبدي ، ألا ترى أنه لو ادعى شخص على آخر أنه غصبه فلساً وشهدت له فاطمة بنت رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) والصديقة عائشة (رضي الله عنهما) بل وسائر نساء المهاجرين والأنصار من الصحابيات (رضي الله عن الجميع) ممن لا يشك في صدقهن ولا يرتاب في خبرهن لم يحكم بشهادتهن في ذلك ولم يترتب عليها حكم شرعيّ هذا مع أن كثيرا من أحكام الشريعة ثبتت برواية الصديقة (رضي الله عنها) ، فهذا وأمثاله مما يسبق الوهم إلى أنه خلاف ما ثبتت عليه الشريعة المطهرة من جلب المصالح ودرء المفاسد ولا شك أن ذلك غلط ؛ سببه ما ذكرناه من قصور العقول والأذهان عن درك الأسرار الإلهية ، ولهذا قال سيدنا علي (رضي الله عنه) : لو كان الدين بالرأي والقياس لكان أسفل الخف أولى بالمسح من أعلاه ، وقد رأيت النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) يمسح أعلاه (أهـ) .

وهو كلام نفيس إلا أن قوله (بل وسائر نساء المهاجرين والأنصار الخ) غفلة عن حكم التواتر الذي ينتج القطع واليقين ولا يحتاج إلى ذكورة ، ولا إلى عدالة ، ولا إلى إسلام ، بل متى شهدوا بأمر محسوس وجب ترتيب الحكم عليه ؛ لأنه بشرطه أقوى من كل حجة شرعية ، وقال الكردي : ومعلوم أن المذهب نقل ، وفي كتاب (قرة العين) للشيخ ابن حجر ، ما نصه : المذهب نقل يجب أن تطوَّق به أعناق المقلدين حتى لا يخرجوا عنه وإن اتضحت مدارك المخالفين (أهـ) .

وفي النفقات من (التحفة) من أثناء كلام له : المذهب نقل ، كما قاله الأذرعي (أهـ) .

وفي كتاب (تنوير البصائر والعيون) له أيضا ما نصه : قلت ، ولو سلمنا للزركشي اشكاله وأنه لا جواب عنه لم يكن قادحا في الاستدلال بكلامها – أي الشيخين – ؛ لأن من قواعدهم أن الإشكال لا يرد المنقول وإن لم يكن عنه جواب (أهـ) .

ومن (قرة العين) له أيضاً : قال النووي : إن المسألة إذا دخلت تحت إطلاق كلام الأصحاب كانت منقولة لهم . وفيه أيضا : البحث عن المصالح والمفاسد إنما هو وظيفة المجتهدين ، وأما المقلّد المحض فلا يجوز له أن ينظر إلى ذلك ويخالف كلام أئمتنا ، وساق كلاما يؤيد ما ذكره إلى أن قال : فعلمنا بذلك أن غير المجتهد لا يجوز له النظر في المصالح ولا في المفاسد ، وإنما عليه النظر في كلام إمامه وأئمة مذهبه ، وقال في موضع آخر من هذا الكتاب : والناس في هذه المدة الطويلة – أي منذ سبعمائة سنة – إنما يعملون بقول المجتهدين ووجوه الأصحاب من أقوال المجتهدين باعتبار أنها مأخوذة منها ، وكل عالم في تلك المدة لا ينطق إلا بما يليق بقواعد مذهبه لاق بأهل زمانه أولا (أهـ المقصود نقله من كلام الكردي) .

وقد سبق إلى العمل بالمصالح – الخليفة الثاني – فكثير من أحكامه مبنية على ذلك ، وهل شيء أكبر من قوله (رضي الله عنه) : متعتان كانتا على عهد رسول الله (صلى الله عليه وآله و سلم) وأنا أحرمهما أو ما يشبه هذا ، ولكن الإمام علياً (رضي الله عنه) على الضد من ذلك فقد كان شديد التلزّم بالنصوص لا يرى الترخص في مخالفتها لشيء من المصالح كائنة ما كانت كما ذكره ابن أبي الحديد وغيره ، فالاختلاف في المسألة ليس بالجديد .

ولي في الموضوع جواب ضافي الذيل ، فصّلت فيه الأمر ، وأكثرت من المثل ، وقربت بعض النافر وكان من حقه أن يدرج بهذه الرسالة ؛ لاستيعابه ما لايوجد مجموعا في سواه لولا طوله .

المسألة السابعة والثلاثون

لم يترك الحشيبري شيئاً للمعتزلة مما هوّل به الأشاعرة عليهم من الاستسلام للعقول مع قلة الثقة بصوابها ؛ لانقيادها بالأوهام ، ومع تكاشف الحجب من الهوى والشهوة عليها فأنى تنطبع في جواهرها حقائق المدركات كما هي ! ، مع أنهم لا يحكمونها في الثواب والعقاب ؛ إذ لا حاكم إلا الله

بإجماع المسلمين ، وإنما هي عندهم معرفة لبعض الأحكام الإلهية ، ومن الحنفية من يوافقهم في بعض قولهم فيوجب الإيمان ويحرم الكفر حتى على الصبي العاقل ،

ويروى عن الإمام أبي حنيفة أنه لا يعذر أحد في الجهل بالباري ؛ لوضوح الدلائل ، ولكنه يشترط مضي المدة الكافية للتأمل ، وهي تختلف باختلاف الناس لتفاوت الأفهام ، وتلك الدلائل الظاهرة في سائر ذرات الكون علواً وسفلاً بمنزلة دعاء النبي إلى الإيمان ، ولهذا فإنه يقول : لا يمنع السفيه ماله بعد بلوغه خمساً وعشرين سنة لاستيفائه مدة التجربة ،وعلى هذا يتفرع القول فيمن نشأ بقلّة جبل ، فعند المعتزلة هو مؤاخذ بترك الحسنات الظاهرة ، وفعل القبائح الواضحة ومثاب على فعل الخير وترك الشر ، ويقول أبو حنيفة : إنه مؤاخذ على الكفر بعد مدة النظر ، ومثاب على الإيمان ، وعليه أبو منصور الماتريدي ، وجماعة من الأشاعرة منهم ، فخر الإسلام الرازي ، وقد يتأيد بما سبق في (المسألة ١٨) .

وأما الأشعري وجل أتباعه فإنه لا يؤاخذ عندهم حتى على الشرك ، ولهذا فإنهم يحتاجون إلى تأويل الأحاديث الصحيحة الواردة في تعذيب أناس مخصوصين من أهل الفترة ، أو اطراحها بدعوى أنها أحاديّة لا تنهض حجة في الاعتقاديات ؛ لأنها ظنية ، ولا بد للاعتقاد من اليقين ، ولا يخفى قوة ارتباط هذه المسألة بسابقتها فلا معابة في الاستطراد إليها .

المسألة الثامنة والثلاثون

المفتي كالقاضي إما أن يكون مجتهدا فباجتهاده ، أو من أهل الترجيح فبما ترجح له من أقوال مذهبه ، ولا يجوز له الإفتاء بالضعيف مع إطلاق نسبته إلى إمامه ،

قال الكردي : قال ابن حجر في (فتاويه) المفتي المعروف بالإفتاء على مذهب إمام ليس له الإفتاء بالضعيف عند أهل ذلك المذهب وإن فرض أنه من أهل الترجيح وترجح عنده ؛ لأنه إنما سئل عن الراجح في مذهب ذلك الإمام ، لا عن الراجح عنده ، وأما إذا أفتاه بالضعيف على جهة التعريف بحاله ، وأنه يجوز للعامي تقليده بالنسبة للعمل به فغير ممتنع كما سنبينه لك إن شاء الله تعالى (أهـ باختصار) .

والذي وعد به بالبيان هو قوله : ثم محل ما ذكرته من الخلاف والتفصيل فيمن يريد الإفتاء مع إطلاقه النسبة إلى مذهب الشافعي ، أما من يريد العمل في خاصّة نفسه فيجوز له تقليد القول أو الوجه المرجوح ، وكذا من يريد الإفتاء على طريقة التعريف بحاله ، وأنه يجوز للعامي تقليده بالنسبة للعمل به فغير ممتنع ، وهكذا حكم الإفتاء بمذهب المخالف من المذاهب المدونة ، فيجوز إخبار الغير به وإرشاده إلى تقليده كما صرَّحوا به (أهـ) وقد سبقت الإحالة على هذا في (المسألة ٢٢) وهو أيضاً متعلق بما مرّ في (المسألتين ٢٣ و٢٤ وغيرهما) .

المسألة التاسعة والثلاثون

الكلام في معتمد المذهب الذي لا يمكن القضاء ولا الإفتاء من غير المتبحر إلا به يطول ، والحاصل – أنه ما اتفق عليه الشيخان الرافعي والنووي ، ولا عبرة بمن خالفهما إلا ما اتفق المتأخرون على أنه سهو منهما أو غلط ولكنه نادر جدا ، منه قول (التحفة) في موانع الإرث : ونقل المصنف في (شرح مسلم) عن الأصحاب أن الحربيين في بلدين متجاورين لا يتوارثان سهوٌ (أهـ) ونحوه في (النهاية).

فإن اختلف الشيخان فالنووي ، فإن اختلفت كتبه فالعبرة بما في (التحقيق ، فالمجموع ، فالتنقيح ، فالروضة) و (المنهاج) –وهذا تقريب –، وإلا فالواجب عند تعارض هذه الكتب النظر في كلام معتمدي المتأخرين وما اعتمدوه منها ..

قال ابن حجر : فلا بدّ من نوع تفتيش ؛ فإن كتب المصنف نفسه كثيرة الاختلاف فيما بينها ، فلا يجوز لأحد أن يعتمد ما يراه في بعضها حتى ينظر في بقية كتبه أو أكثرها أو يعلم أن ذلك قد أقره عليه شارحه ، أو المتكلم الذي عادته حكاية الاختلاف بين كتبه وبيان المعتمد من غيره (انتهى) ، والترتيب السابق بين كتب النووي هو ما في (التحفة) ، والذي في (حاشية الإيضاح) (المجموع فالتحقيق ، فالتنقيح ، فالروضة ، فالمنهاج).

المسألة الأربعون

إذا لم يوجد نقل عن الشيخين في المسألة ، فإن كان من أهل الترجيح أفتى بما يظهر له ترجيحه مما اعتمده أئمة مذهبه بعد الفحص والتحري حتى يغلب على ظنه أنه الراجح ، ولا تجوز له الفتوى بالضعيف وإن ترجح عنده ؛ لأنه لم يسأل إلا عن مذهبه كما سبق في (المسألة ٣٨) ، وإن لم يكن من أهل الترجيح كالموجودين اليوم ومن قبلهم بأزمنة ، فقال الكردي عن شيخه سعيد سنبل : ذهب علماء مصر أو أكثرهم إلى اعتماد ما قاله الشيخ محمد الرملي خصوصا في (نهايته) ، وذهب علماء حضرموت ، وأكثر اليمن ، والحجاز .. إلى اعتماد ما قاله الشيخ أحمد بن حجر في كتبه بل في (تحفته) ، ثم وردت علماء مصر إلى الحرمين وقرروا في دروسهم معتمد الرملي .. إلى أن فشا قوله فيهما فصار من له إحاطة بقولهما يقررهما من غير ترجيح ، قال : وعندي لا يجوز الإفتاء بما يخالفهما بل بما يخالف (التحفة) و (النهاية) إلا إذا لم يتعرضا له ، فيفتى بكلام شيخ الإسلام ، ثم بكلام الخطيب ، ثم بكلام حاشية الزيادي ، ثم بكلام حاشية ابن قاسم ، ثم بكلام عميرة ، ثم بكلام علي الشبراملسي ، ثم بكلام حاشية العناني ، ما لم يخالفوا أصل المذهب : كقول بعضهم : لو نقلت صخرة من أرض عرفات إلى غيرها صحّ الوقوف عليها (أهـ) .

والحاصل من كلام الشيخ سعيد سنبل : - اعتبار الترتيب كما رأيت وتكرر الإفتاء عنه به ، ولكنه غير مقبول ، والمعتمد جواز التخيير .. قال الشيخ عبد الكريم الداغستاني بعد نقله ما سبق : والذي يتعين اعتماده أن هؤلاء الأئمة الثلاثة المذكورين من أرباب الشروح ، والحواشي كلهم إمام في المذهب ، يجوز العمل والإفتاء والقضاء بقول كل منهم وإن خالف من سواه ، ما لم يكن سهواً أو غلطاً أو ضعيفاً ظاهر الضعف (أهـ) .

ونقل الشيخ علي بن عبد الرحيم باكثير ، عن السيد عمر البصري أنه قال : من اختلف عليه ابن حجر والرملي فليعتمد أيهما شاء ، سواء كان شيخ الإسلام والشربيني ، أو أحدهما في جانب أحدهما ، أم لا ، تأمله ترشد (أهـ) .

ونقل الكردي عن السيد عمر البصري اعتماد التخيير بين ابن حجر والرملي وأمثالهما في عدة مواضع، قال الشيخ محمّد بن عبدالله باسودان : واعلم أنه مرّ عن الشيخ سعيد سنبل المكي عدم جواز

الإفتاء والحكم بما يخالف (التحفة) و (النهاية) ، وقد علمت أن تلميذه الشيخ محمّد بن سليمان الكردي غير مرتضيه .. قال في (الفوائد المدنية)- : وأما ما ذكره –أي شيخه سعيد المذكور ، من عدم جواز الإفتاء والحكم بما يخالفهما فلا يظهر وجهه ، وأغرب من ذلك حكايته الاتفاق على ذلك ! أمّـا أوّلاً ؛ فإن سبر كلام أئمتنا يقتضي خلاف ذلك ؛ فإن المتأخرين عن ابن حجر والرملي ، من زمنهما إلى عصرنا يخالفونهما في كثير من المسائل من غير نكير –وعد مسائل من ذلك –ثم قال : وراجع (حاشيتي ابن قاسم ، والسيد عمر ، وغيرهما) تجد مخالفتهم لما فيهما شيئاً كثيراً ، وكذلك لما في (النهاية) –وذكر مسائل من ذلك – إلى أن قال : وتأمل قول شيخنا القليوبي في مواضع من (حاشيته على الجلال المحلي) فما في شرح شيخنا الرملي كابن حجر غير مستقيم ، بل قد وقعت مخالفة ما في (التحفة) أو (النهاية) أو هما لشيخنا الشيخ سعيد نفسه ، فإنه في بعض مجاوراته بالمدينة أقرأ شرح الشنشوري ، فوافق الشنشوري على مسألة ، فقيل له بعد ذلك إن الشنشوري إنما تبع ابن الهائم في هذه المسألة ، وما اعتمده الرملي وابن حجر خلاف ذلك ،فقال :إن الفرائض تؤخذ عن الشنشوري ، وابن الهائم ، وصدق فيما قال : ولكنه خالف نفسه في منع مخالفة الرملي وابن حجر .
وأمّا ثانياً : فالمعروف في كلام أئمتنا الشافعية في ذلك التخيير ، وذكر عن العلّامة السلمي من كتابه (فرائد الفوائد) وعن السيد عمر البصري ، ما يؤيده (أهـ المقصود نقله عن باسودان باختصار وتصرف في اللفظ لا في المعنى) .

ثم اعلم أن ما سبق عن عبد الكريم الداغستاني فيه إلقاء الحبال على الغوارب لأهل القضاء والإفتاء من أبناء الزمان ، والحق تخصيصه كما يؤخذ من كلام السيد عمر البصري ، بل من تصريحه بحالي التكافؤ والتقارب ، وأمّا الأخذ بكلام واحد من أولئك المحشين مع مخالفة من سواه فغير لائق ؛ لأنه يكون شاذا بهذا الاعتبار –ومن المعلوم أنه لا يجوز الإفتاء بالشاذ ما لم يخالفهم لمدرك ، قال سيدنا حامد بن عمر : معتمد سلفنا العلويين في الفقه على ما قاله ابن حجر ، لا لكثرة علمه ؛ فإن الشيخ عبدالله بن عمر بامخرمة أوسع علما منه ، ولكن ابن حجر له إدراك قوي أحسن منه ، فلهذا اعتمده سلفنا بتريم (أهـ) .

وهذا شبيه بما قاله ابن حجر في (الإيعاب) من أن النووي إنما يعترض على الرافعي بمخالفة الأكثرين إذا خالفهم لا لمدرك فمنشأ اعتراضه عليه مخالفة المدرك ، لا مخالفة الأكثرين ، ومن ثمة قال بعض الأئمة : ما قوي مدركه هو المتقدم عند المحققين ، وإن لم يقل به إلا واحد ، ومن ثمة وافق الأصحاب على كثرتهم الشافعي في مسائل انفرد بها عن أكثر الأئمة ؛ نظراً إلى قوة مدركه (أهـ كلامه باختصار) .

والحاصل - : أنه مع القول بالتخيير بين أولئك العلماء وأضرابهم من أهل اليمن ، وحضرموت ، كابن زياد ، وبامخرمة ، وباقشير ، لا بد من التحري ، والتحديق ، والبحث ، والتحقيق ، والنظر في كتب ابن حجر الكثيرة الاضطراب ، والاختلاف ، بما اعتبره هو في كتب النووي حسبما سقناه في (المسألة ٣٩) .

فما شذ به بَعضهم ، واتفق الأكثر على مخالفته مع عدم تمييزه بمدرك أو ما سها فيه ، لا يجوز لأحد الاستناد إليه في إفتاء ولا قضاء .

ومن توكأ على شيء من ذلك فحقيق أن يردَّ قوله ويطرح حكمه ، ولا يفهم من قول سيدنا حامد بن عمر : تلزم العلويين بكلام ابن حجر على كل حال ، ولكن الأمر كما قررناه ، فقد كان تلميذه جدنا علوي بن سقاف ، يقول : سمعت سيدي الوالد ، مرارا يقول : سألت شيخي عبد الرحمن بن عبدالله بلفقيه عما إذا اختلف ابن حجر ومعاصروه ، فقال : اعزل الحظ والطمع وقلد من شئت فإنهم أكفاء (أهـ) .

وقال السيد عمر البصري : كان بعض مشائخنا يجري على لسانه عند اختلاف المتأخرين في مجلس الدرس وسؤال بعض الحاضرين عن الأرجح من شاء يقرأ لقالون ، ومن شاء يقرأ لورش ، وأمّا التزام واحد على التعيين في جميع المواد وتضعيف مقابله فمن محض التقليد (أهـ) .

المسألة الواحدة والأربعون

على ما تقرر من اعتماد التخيير بشرطه ، قال الكردي : وقع في كلامهم مسائل من قبيل الغلط أو الضعيف الواضح الضعف ، فلا يجوز الإفتاء بها مطلقا ، وقد أوضحت جملة منها في كتابي (الفوائد المدنية) .

وذكر الشيخ محمد بن عبدالله باسودان أن والده ذكر جملة منها في اختصاره (للفوائد المدنية) وأنه حذفها هو ، ويعلم الله مبلغ استيائي من حذفه إياها ؛لأن الاطلاع عليها من أهمّ المهمّات ، بل من أوجب الواجبات على المفاتي ، لكي لا يقعوا في شيء منها من حيث لا يشعرون ، ولو أنه استوفاها لكانت أفيد من جميع ما في رسالته ، وسأفتح لها بابا آخر العجالة ، وأبذل الجهد في البحث عنها ، فإن وقعت عليها بمعونة الله فذاك وإلا فأنشد الله كل من وقف عليها أن يلحقها بمكانها ، وله الأجر الجزيل ، والشكر العريض الطويل .

المسألة الثانية والأربعون

في مصطلح المتأخرين من الشافعية

أمّا الإمام النووي فقد بين مصطلحاته في خطب كتبه بما يغني عن الإعادة ، وأمّا من بعده فقال العليجي في (تذكرة الإخوان) : قال شيخنا : اعلم أن الشيخ محمد الخطيب ، والشيخ أحمد ابن حجر ، إذا قال أحدهم ، شيخنا فإنه يريد به شيخ الإسلام زكريا الأنصاري ، والشيخ محمد الرملي يعبر عنه بالشيخ ، وإذا قالوا : الشارح أو الشارح المحقق فمرادهم به الشيخ أحمد الجلال المحلي .. وإذا قالوا : شارح بالتنكير .. فمرادهم أحد شراح المنهاج وغيره ، وإذا قالوا : الإمام فمرادهم به الشيخ عبد الملك إمام الحرمين ، وإذا قالوا : القاضي .. فمرادهم به القاضي حسين ، أمّا الشيخ أحمد الرملي ، فيعبر الخطيب عنه بشيخي ، وابن حجر يعبّر عنه بالبعض ، وقد يعبّر بهذه اللفظة عن غيره ، وغير محتاج إلى البيان أن ولده الجمال ، لا يعني غيره بقوله الوالد .

وإذا قالوا : كما قاله بعضهم ، أو كما اقتضاه اطلاقهم ، أو نحو ذلك ، بذكر – كما – فتارة يصرّحون باعتماده ، وتارة يصرحون بضعفه والأمر حينئذ واضح ، وإن اطلقوا ذلك فهو معتمد ، ومثلها في

ذلك التفصيل – لكن – الاستدراكيّة ، وقد يجمعون بين – كما ولكن – فالمنقول عن الشيخ ابن حجر ترجيح ما بعد – كما – .

وإذا قالوا : على ما اقتضاه كلامهم ، أو على ما قاله فلان بذكر – على – أو قالوا : هذا كلام فلان ، فهذه صيغ تبر كما صرّحوا به ، ثم تارة يرجحونه وهو قليل ، وتارة يضعفونه وهو كثير ، فيكون مقابله هو المعتمد ، وتارة يطلقون ذلك ، فجرى غير واحد من المشائخ على أنه ضعيف والمعتمد ما في مقابله ، (أي) إن كان كما سبق (انتهى بنوع تصرف).

وقوله : (ترجيح ما بعد كما) كذا في نسخته وفي عدة مواضع عند الشيخ محمد بن عبدالله باسودان ، وربما نطأ أثره سهواً أو يسبق القلم إليه ، وكله غلط ظاهر صوابه : (ما قبل كما) :

ثم إنا ذاكرون ما يتعلق بكلام العليجي ، وما وقع فيه من الأخذ والردّ وما يحتاجه من الأمثلة ، ومتبعوه ما ينخرط في سلكه ..مترجمين كل لجملة مهمة بفائدة ..

الفائدة الأولى :

أمّا قوله : (إذا قالوا الشارح فالمراد به الجلال المحلي) قال الكردي : فقد ذكره ابن اليتيم في : (حاشية التحفة) وهو مراد (النهاية) و (شرح المحرر) للزيادي بالشارح المحقق ، وأراد بالشارح في (شرح الإرشاد) الشمس الجوجري .

الفائدة الثانية :

وأمّا قوله : (إذا قالوا الشارح بالتنكير) فقيل هو ابن شهبة في الشرح الكبير على المنهاج المسمى (بإرشاد المحتاج) وهو قبل الجلال المحلي بيسير ، وهو مردود ، فقد استعمله ابن حجر في شارح أي كتاب كما أشار إليه العليجي ، فأراد به في التيمم ، وقسم الصدقات وغيرها ابن شهبة المذكور ، وأراد به في استقبال القبلة التقي السبكي في (الابتهاج) ، وهو أول من شرح المنهاج كما قاله الدميري ، وأول من وفاه حقه كما قال غيره ، وأراد به في صفة الصلاة الإسنوي في (كافي المحتاج) وأراد به في أول الجماعة الدميري في (النجم الوهاج) وفيما بعده الأذرعي في (قوت المحتاج) وفيما بعده الولي العراقي شيخ ابن شهبة في (نكته على التنبيه والمنهاج والحاوي) وأراد به في الجمعة ابن المقرئ في

شرح الإرشاد المسمى (بإخلاص الناوي المشهور بالتمشية) وغير هؤلاء كالزركشي في الديباج (أ هـ عن الكردي . (بنوع تصرف في اللفظ).

الفائدة الثالثة :

وأمّا قوله : (وإذا قالوا كما قال بعضهم ، أو كما اقتضاه اطلاقهم) فقد نقل الشيخ محمد بن عبدالله باسودان عن الكردي عن الشيخ سعيد سنبل عن شيخه عبد الواحد المصري عن شيخه الشوبري أن اصطلاح الشيخ ابن حجر في (التحفة) أنه إذا قال – كما – فما قبلها هو المعتمد عنده وإن استدرك بعدها –بلكن –أو رجح بعدها ما يقابل ما قبل –كما –وأنَّ ما اشتهر أن المعتمد ما بعد –لكن – إنما هو فيما إذا لم يسبقها –كما –مثاله قوله : (في أسباب الحدث في مبحث حمل المصحف مع الأمتعة) : ولو ربط متاع مع مصحف فهل يأتي هنا ذلك التفصيل كما شمله إطلاقهم المذكور أولا ؟ ، لأنه لربطه به مع علمه بذلك لا يتصور قصد حمله وحده –كل محتمل –فإن قلت : تصور كون أحدهما هو المقصود بالحمل و الآخر تابع يتأتى ولو مع الربط ، قلت : إنما يتأتى هذا إن فصلنا في قصدهما بناء على الحرمة فيه بين كون أحدهما تابعا والآخر متبوعا ، وفيه بعد عن كلامهم ، بل الظاهر منه أنه عند قصدهما لا فرق (أهـ بمعناه) .

أقول : والمثال الذي ساقه هو لتقرير أن ما قبل –كما –هو المعتمد وإن جاء بعده ما يوهنه ، وذلك ظاهر من المثال ، ولكنه أشار بعد جميع ذلك إلى ترجيح مقابل ما قبل –كما –وكأنه جعل ما جاء بعدها من التوهين بمثابة التصريح بتضعيف ما قبلها وبناء عليه ، فالمثال ليس في موضعه ، وإنما يليق بآخر العبارة التي تلي . والظاهر أنها اضطربت عليه .

وقد نقل الكردي في (المسلك العدل) عن الشوبري أيضا أن اصطلاح (التحفة) أن ما قبل –كما – هو المعتمد عنده ، وأن ما اشتهر من أن المعتمد ما بعد –لكن –في كلامه إنما هو إذا لم يسبقها –كما – وإلا فهو المعتمد عنده ، وإن رجح بعدُ ما يقابل ما قبل –كما –إلا إن قال : لكن المعتمد كذا ، أو الأوجه كذا ، فهو المعتمد ثم قال الكردي : إن ذلك لا يتقيد بهاتين الصورتين بل سائر صيغ الترجيح مثلها (أهـ) .

و بين هذه و العبارة التي نقلناها عن باسودان ؛ فرق كبير مع أن الأقرب أنها عبارة واحدة نقلت بالمعنى ، فاختلف المفاد من قصور الفهم ، فقضيّة ما في هذه عن الشوبري أن لا يعتد بمقابل ما قبل – كما – إلا إن قوي بالاستدراك –بـ لكن –والمعتمد ، أو والأوجه ، وأن قول الكردي : بل سائر صيغ الترجيح مثلهما مخالف لقول الشوبري : والظاهر أن ما تقتضيه هذه من أنه لا بدّ من اجتماع الاستدراك ولفظ المعتمد أو الأوجه غير مراد ، بل الأقرب أنه متى حصل التصريح بترجيح مقابل ما قبل –كما – كفى وأن ذلك هو مراد الشوبري ، بدليل ما سبق عن إشارته إلى ترجيح المقابل بعد ما أورد المثال لترجيح ما قبل –كما – ،

ومن أمثلة ما صرَّح فيه بضعفٍ بعد دخول –كما – قوله : وما نجس بملاقاة كلب غير داخل ماء كثير كما اقتضاه كلام المجموع ، لكن ظاهر كلام (التحقيق) أنه لا فرق ويوجه (أهـ بتصرف في أوله) ، وأشار الكردي أيضاً إلى مثال ضعف ما قبل –كما –بقول (التحفة) في مصلي الصبح خلف الظهر : وله فراقه ليقنت ، وهو فراق بعذر فلا يكره ، ولو لم يفارق وقنت بطلت صلاته بهوي إمامه إلى السجود ، كما لو تخلف للتشهد الأول كما أفتى به القفال ، والمعتمد عند الشيخين أنه لا بأس بتخلفه له إذا لحقه في السجدة الأولى (أهـ) والنسخة التي بأيدينا وهي المطبوعة مع حاشية ابن قاسم سنة ١٢٩٠ إنما لفظها (كذا أفتى القفال) بصيغة التبري . وعليه فهو غير صالح للتمثيل ،

وقال الكردي أيضاً : يظهر لي من سبر (التحفة) أن ما قبل –كما –حيث صرّح أو أشار إلى اعتماده نحو كما هو ظاهر أو واضح فهو المعتمد ، وحيث قيّد ما بعد –كما –بقيد فيكون ذلك القيد هو معتمده ، لا الاطلاق الذي قبل –كما – وحيث ذكر –كما –وحدها أو –لكن –وحدها ولم يشر إلى تضعيفه ولا ترجيحه فيكون هو معتمده (أ.هـ)

ومنه تعرف أن محلّ اعتماد ما قبل –كما –إذا أبقاه على حاله ، أمّا إذا صرَّح أو لوَّح بتضعيفه فلا اعتماد عليه ، وهذا هو الحاصل مما سبق ، ومن أمثلة ما قيد فيه ما قبل –كما –قوله في باب الكتابة : ولو تراضيا بجعل الحال قصاصا عن المؤجل لم يجز ، كما رجحاه ، وحمل على ما إذا لم يحصل به عتق وإلا جاز كما أفاده كلام الأم (أهـ) ويأتي لذلك مثال آخر في (الفائدة ٥) ،

ومن أمثلة ما أشار فيه إلى تضعيف ما قبل – كما – قوله في هرب عامل المساقاة : وإن لم يقدر على الحاكم فليشهد على الإنفاق إن أراد الرجوع و يصدق حينئذ المالك في قدر ما أنفقه ، كما رجحه السبكي ، واعترض بأن كلامهما في هرب الجمال صريح في تصديق العامل ؛ لأن المالك مقصر بعدم الإشهاد على عين ما أنفقه مع كونه غير مستند لائتمان من جهة الحاكم (أهـ) .

الفائدة الرابعة :

وأمّا قوله : (ومثلها في ذلك التفصيل لكن الاستدراكية) فقد قال العلامة الشبشي : ما بعد – لكن – في (التحفة) هو المعتمد سواء كان قبلها كما ، أو غيره (أهـ) .

ونقل ابن اليتيم في حاشيته على التحفة عن مشايخه أن المعتمد عند ابن حجر ما بعد – لكن – إذا لم ينص على خلافه أنه المعتمد (أي) أو دلّت قرينة على ذلك (أهـ) .

لا يقال : إنها أنزل درجة عن – كما – لما سبق عن الشوبري أنه لا يعتد بمقابلها وإن رجحه ، لأن ما تحصل من كلام الكردي المذكور أواخر الفائدة الماضية أنه متى أشير إلى تضعيفه سقط اعتباره يجعلهما في رتبة واحدة ، ويبقى النظر فيهما عند الاجتماع ، والأكثرون على أن ما قبل – كما – هو المعتمد ، ومن أمثلة ما دلّت القرينة فيه على ضعف ما بعد – لكن – قوله في (التحفة) :

فرع – : شك قبل ركوعه في أصل قراءة الفاتحة لزمه قراءتها ، أو في بعضها فلا ، وقياسه أنه لو شك في جلوس التشهد مثلاً في السجدة الثانية فإن كان في أصل الإتيان بها ، أو بطمأنينتها على ما مرّ ؛ لزِمه فعلها ، أو في بعض أجزائها كوضع اليد .. فلا .. لكن ظاهر إطلاقهم في الشك في غير الفاتحة لزوم الإتيان به مطلقاً ، ووجّه بأن حروفها كثيرة ، فسومح في الشك في بعضها ، بخلاف غيرها ، ويرده فرقهم بين الشك فيها وفي بعضها بأن الأصل في الأول عدم الفعل ، والظاهر في الثاني مضيّها تامة ، وهذا يأتي في غيرها (انتهت عبارة التحفة).

قال الكردي في (فتاويه) : إن قلنا : إن قاعدة (التحفة) اعتماد ما بعد – لكن – حيث لم يكن في العبارة – كما – فالمعتمد وجوب العود مطلقا ،

وإن قلنا : بما ملت إليه في كتابي (الفوائد المدنية) إن محل تلك القاعدة حيث لم يردَّ ما بعد – لكن – وقد ردَّه في مسألتنا فيكون المعتمد ما قبل – لكن – وهو عدم وجوب العود للشك في جزء من أجزاء

السجود ، وهو الذي يظهر للفقير ، ويؤيّده اعتماده له في غير (التحفة) (كالإيعاب) (وشرح الإرشاد) وغيره والله أعلم (أهـ كلام الكردي)

ويمكن أن يكون منه قوله في مبحث تصديق الوكيل في التلف والردّ : وقضية إطلاق الشيخين وغيرهما قبوله في ذلك ولو بعد العزل ، لكن بحث السبكي كابن الرفعة أنه لا يقبل بعده ، وتأييده بقول القفال : لا يقبل قول قيم الوقف في الاستدانة فيه نظر ظاهر (أهـ)

فتنظيره فيما يؤيد الاستدراك حط من قدره وإن لم يكن صريحا في ردّه ، ومما يؤيد أن المعتمد في هذه ما قبل – لكن – اعتماد الرملي له وما سيأتي في (الفائدة ١٣) أن البحث لا يرد المنقول ، وما دخل تحت الاطلاق في حكم المنقول كما مرّ في (المسألة ٣٦) عن (قرة العين) عن النووي .

وقد يؤيده أيضا ما يجيء آخر هذه المسألة عن الشيخ عبد الله بن أبي بكر الخطيب ، وفي (الفائدة ٧) ما لابدَّ فيه من استحضاره ، وفيه مناقشات تأتي في (الفائدة ١٦) .

ومن أمثلته أيضا قوله قبيل الإقرار بالنسب (وما ذكر من الحصر في إقرار أحد الشريكين هو ما رجحه في (الروضة) هنا ، لكن خالفه في العتق ولكون ما في الباب يقدم على ما في غيره غالبا جزم ابن المقري وغيره بما هنا إلخ) بشهادة قوله قبيل المتعة : لو أقر بنصف عبد مشترك ينحصر في حصته كما مر قبيل فصل الإقرار بالنسب ، وقد علمت أن ما قبل – كما – هو المعتمد ، والذي هناك بعد – لكن – عدم الانحصار فهو صريح ، في أن ما بعدها هناك خلاف المعتمد .

ومن أمثلة ذلك قوله في باب التعزير : (وقيل : لا يزاد على عشر ، للخبر المتفق عليه ، لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله تعالى ، واختاره كثيرون ، قالوا : ولو بلغ الشافعي لقال به ، لكن نقل الرافعي عن بعضهم ، أنه منسوخ ، واحتج له بعمل الصحابة (رضي الله تعالى عنهم) بخلافه من غير إنكار (انتهى) – وفيه نظر – إذ المروي عن الصحابة مختلف ، وهو لا يثبت به النسخ ، ثم رأيت القونوي قال : حمله على الأولويّة بعد ثبوت العمل بخلافه أهون من حمله على النسخ ما لم يتحقق (أهـ) .

وعن تقرير الشيخ عبدالله بن سلام البصري ثم المكي ، أن قول الشيخ ابن حجر – لكن – ليس ما بعدها هو المعتمد مطلقا ، بل تارة وتارة ، ويدل له قوله في مبحث عدم وجوب القضاء فيمن وضع

الجبيرة على طهر : ومحله إن لم يكن بعضو التيمم ، وإلا لزمه القضاء قطعا على ما في (الروضة) لنقص البدل والمبدل ، لكن كلامه في (المجموع) يقتضي ضعفه (أهـ) . وأقول : إنه اعتمد وجوب القضاء فيها إذا كانت الجبيرة بعضو التيمم وإن وضعت على طهر في سائر كتبه ، ومثله الرملي ، وشيخ الإسلام ، والخطيب ، وما كانت (التحفة) لتخرج عن ذلك ، وأما قول الكردي باحتمال عود الاستدراك إلى القطع لا إلى الحكم فمردود بأن الظاهر من عبارة (المجموع) عدم القضاء حينئذ ، واعتمده الجرهزي ، وابن قاسم الغزي في (شرحه على أبي شجاع) فالذي يظهر أن معتمد (التحفة) في مسألتنا هو ما قبل –على –و به يصح ما قرره عبد الله بن سلام ، وقد أحلنا على المثال في (الفائدة ٧) .

ومما يتوقف فيه عن القول باعتماد ما بعد –لكن – قوله في باب الزكاة عن التمويه : لكن قضية كلام بعضهم جواز التمويه هنا حصل منه شيء أولا على خلاف ما مرَّ في الآنية وقد يفرق بأن هنا (والإشارة إلى آلة الحرب) حاجة للزينة (أهـ) ، وعبارته في مبحث الآنية –نعم- بحث حله في آلة الحرب تمسكا بأن كلامهم يشمله ، و يوجه بعد تسليمه بأنه لحاجة كما يأتي (أهـ) وكتب (سم) على قوله : (بعد تسليمه) إشارة إلى منعه .

قال الكردي : والذي أطبق عليه أئمتنا اطلاق منع التمويه ولو سلم كلام البعض ..لقيل : بتنظيره في حلي النساء المباح (أهـ) ، أقول : وما ذكره الكردي ظاهر مقبول ، ولكن حل تمويه آلة الحرب ، جاء في (التحفة) بعد –لكن – وقبل –كما – والإشارة إلى المنع في كلام (سم) لا تلائم التوجيه ، فقاعدتها تقتضي اعتماد حله وإن شذت في ذلك .

و سئل الشيخ عبدالله بن أبي بكر الخطيب ، عما إذا استدرك الشيخ ابن حجر بعد نقله المسألة عن غيره بقوله : لكن فيه نزاع أو نظر أو نحو ذلك ؟

فأجاب الذي يظهر لنا من سبر كلامه أنه لا يطلق القول بأنه مرجح ما استدرك به بـل فيه تفصيل – حاصله – أنه إن كان بعد المنقول عن الشيخين ، أو النووي فلا يؤثر ما استدرك به في ذلك ؛ لأن نحو النزاع لا يدفع المنقول ، كما صرحوا به في المسألة التي نقلوها عن الغزالي وإقرار الشيخين لها ، وقبول

الشاهد واليمين في السرقة بالنسبة للمال دون القطع ، وإن كان في مسألة مولدة عن المتأخرين ثم استدرك عليها –بلكن – فالظاهر ترجيح الاستدراك (أهـ)، وهو كلام نفيس ،

وقوله : (لأن نحو النزاع لا يدفع المنقول) سيأتي في (الفائدة ١٣) ..

وقوله : (كما صرحوا به في المسألة التي نقلوها عن الغزالي) أقول : هي قول (التحفة) في نصاب الشهادة (نعم نقل الشيخان عن الغزالي وأقراه لكن نوزعا فيه) لو ادعت أنه طلقها قبل الوطء وطالبته بالشطر أو بعده وطالبته بالكل أو أن هذا الميت زوجها وطلبت الإرث قُبِلَ نحو شاهد ويمين ؛ لأن القصد المال كما في مسألتي السرقة وتعليق الطلاق بالغصب ؛ فإنه يثبت المال بشاهد ويمين دون السرقة والغصب، والطلاق (أهـ) .

الفائدة الخامسة :

وأما قوله : (وقد يجمعون بين – كما ولكن – فالمنقول عن الشيخ ابن حجر ترجيح ما قبل –كما –) فقد علمت ما فيه مما سبق في (الفائدتين ٣ و٤) ، وأن الأكثر على ما ذكره من اعتماد ما قبل –كما –، وقضية اطلاق ابن اليتيم أن المعتمد ما بعد –لكن –وهو ما صرَّح به العلامة الشبشي ، وكله عند الاطلاق ، أما عند التصريح أو ما يقرب منه فالاعتبار به ، من ذلك قوله في مبحث العمرى : ولو قال عالم بمعنى هذه الألفاظ أو جاهل بها كما اقتضاه اطلاقهم ، لكن إستشكله ألأذرعي ، ثم استوجه أن لا بد من معرفة معنى اللفظ ولو بوجه حتى يقصده (أهـ) ..وهو أيضا مثال لما قيد فيه ما قبل –كما –كما مرَّت الإشارة إليه في (الفائدة ٣) .

الفائدة السادسة :

سكتوا عمَّا لو تكررت كما ، مع التخالف في تأليفه في صحة تزويج الولي الفاسق ..ومن أمثلته ما جاء في الاختلاف ، فيمن تزوج امرأة من وليها الفاسق ، ثم طلقها ثلاثاً ، هل تحتاج إلى محلل ؟ فإن أبا إسحاق يقول : نعم وغلطه الاصطخري ..قال في (التحفة) بعد ذلك : ويؤيد إطلاق الإصطخري قول العمراني : فإن تزوجها من وليها الفاسق ، ثم طلقها ثلاثاً فالأولى أن لا يتزوجها إلا بعد محلل

فأفهم تعبيره بالأولى صحته بلا محلل ، وبنى بعضهم هذا الخلاف على أن العامي هل له مذهب معين كما هو الأصح عند القفال ، أو لا مذهب له كما هو المنقول عن عامة الأصحاب ومال إليه المصنف (أهـ) ،وقد سبق الكلام على هذا في (المسألة ١٥) ، ومن أمثلته قوله أيضاً في باب الخلع : ولو منعها نحو نفقة لتختلع منه بمال ففعلت بطل الخلع ووقع رجعيا كما نقله جمع متقدمون عن الشيخ أبي حامد ، أولا بقصد ذلك وقع بائنا وعليه يحمل ما نقلاه عنه أنه يصح ، يأثم بفعله في الحالين وإن تحقق زناها ، وكأن الفرق أنه لما اقترن المنع بقصد الخلع وكان يعسر تخليص مثل ذلك منه بالحاكم لمشقته وتكرره نُزِّل منزلةَ الإكراه بالنسبة لالتزام المال بخلاف ما إذا لم يقصد ذلك فإنه ينجع فيه القاضي وغيره غالبا فلم يلحقوه بالإكراه ، لذلك هذا غاية ما يوجه به ذلك ، وقضية قولهم إنه لا يؤثر إضمار المبطل الأخذ بإطلاق صحته ووقوعه بائنا في الحالين كما اقتضاه ما نقلاه عن الشيخ ، وأما زعم أنه إكراه فيهما فبعيد ؛ لأن شرطه أن لا يمكن التخلص منه بالحاكم وهنا يمكن ذلك على ما تقرر (أهـ) .

الفائدة السابعة :

وأما قوله : (وإذا قالوا على ما اقتضاه اطلاقهم إلى آخر كلامه) ..

فقد قال الكردي : وقولهم على ما قاله صيغة تبر واستشكال ، وتكون غالبا للتبري ، وقد ترد للاستشكال ،

وقال ابن حجر في تخلف المقتدي في الجنازة ما نصه : وقع لشارح أن الناسي يغتفر له التأخر بواحدة لا بثنتين وذكره شيخنا في شرح منهجه وغيره مع التبري منه فقال : على ما اقتضاه كلامهم (انتهى) .

ومن خط العلامة السيد عبد الرحمن بن أحمد الجفري إذا قال ابن حجر مثلا ، ويحرم على نزاع فيه فيكون ذلك تبرياً من النزاع لا من الحكم ،ومثله إذا قال على خلاف فيه ، وأمّا إذا قال : على ما اقتضاه اطلاقهم فيكون تبريا عن الحكم فيكون المعتمد مخالفة ما اقتضاه اطلاقهم (أهـ)

وهو مثل قول العليجي السابق أول هذه الفائدة وفيه شيئان :

أحدهما : — ما سبق في الفائدة الرابعة عن (قرة العين) عن النووي أن ما دخل تحت الاطلاق في حكم المنقول ، وما سبق فيها أيضا عن الشيخ عبدالله بن أبي بكر الخطيب بأن الاستدراك لا يؤثر بعد

المنقول عن الشيخين ، فأولى أن لا يكون مقابل –على ما اقتضاه اطلاقهم –معتمداً .. ولا سيما مع الاطلاق والسكوت .

فإن قيل : إنكم قيّدتم كلام ابن حجر الآتي في (الفائدة ١٦) بما نقلتوه عن (الدشتة) عن السيد عمر البصري وبما بعده ؟ قلنا : ذاك فيما إذا صرّح بضعف ما اقتضاه الاطلاق ، لا فيما إذا سكت عنه ، كما قاله الجفري ، والعليجي ، وغيرهما .

ثانيهما : قد تدل القرينة على اعتماد ما قبل –على – بقوة الكلام وفحوى العبارة كما يعرف من استقراء (التحفة) ؛ ولهذا فإني جريت وأفتيت في كثير من المسائل بترجيحه ،

ومن أمثلته قوله في باب الصوم : ويكره له دخول الحمام من غير حاجة ؛ لأنه قد يضره فيفطر ، ومن ثم لو اعتاده من غير تأذبه البتة لم يكره على ما بحثه الأذرعي (أهـ) وأيضا ما سبق في (المسألة ٣٢).

وقوله في الصيال : أو مال وإن لم يتمول على ما اقتضاه إطلاقهم ، ويؤيده أن الاختصاص هنا كالمال مع قولهم: قليل المال خير من الاختصاص (أهـ) .

وقال في(شرح المنهج) : ومال وإن قلّ (انتهت عبارته) ، ومما يصلح أن يكون منها قوله في مبحث رهن العارية : فإن خالف شيئا من ذلك ولو بأن يعين له زيدا فيرهن من وكيله أو عكسه على ما بحثه بعضهم (أهـ) فإن البحث معتمد ؛ لأن الوكيل يضمن بشرطه ، ففيه احتياط تضر مخالفته ،

فإطلاق المقابل هو المعتمد غير مرضي فليتأمّل ، ثم رأيت الكردي صرّح بما ذكرته ، وقال : إنه لا يلزم من تبريه اعتماد مقابله ، فينبغي حينئذ مراجعة بقية كتبه ، فما فيها فهو معتمده ، فإن لم يكن ذلك فيها فما اعتمده متأخروا الشافعية (أهـ) .

قال في موضع آخر بعد أن ذكر صيغ التبري ، فكلها مشعرة بالضعف إن لم تدلّ قرينة على الاعتماد (أهـ) . ولا تنس ما أسلفناه في (الفائدة الرابعة) عن عبدالله بن سلام من المثال ، وبهذا انتهى الكلام على ما أجمله العليجي أول المسألة وسنتبعه بما يناسبه على النسق.

الفائدة الثامنة :

من صيغ التبري كذا ، فحيث قالوا : كذا قالوه ، أو كذا قاله فلان ، فهذه صيغ تبر من الحكم ، وإن قالوا : إن صح كذا فظاهره عدم ارتضائه ، كما نبه عليه في الجنائز من (التحفة) ،

ومنها قولهم : على ما قاله فلان بذكر –على –كما ذكره الكردي وغيره ،

وقولهم : بذكر على قضيته أن قولهم : قاله فلان ليس من صيغ التبري .

ومن وامثلته ما سبق في (المسألة ١٨) ،

ومنه قوله : لو وكله في التصرف في أملاكه فحدث له ملك لا ينفذ تصرفه فيه ، أي كما اقتضاه كلام الرافعي ، قاله الغزالي (أهـ)

وقوله في باب التعزير : ومثله لو حمى أحد الرعية حمى ورعاه

[٧٤]

فلا يغرم ولا يعزر ؛ لأنه أحد المستحقين قاله الماوردي ، ثم قال : وكتأخير نفقة زوجة طلبتها أول النهار فإنه لا يحبس ولا يوكل به وإن أثم قاله الإمام(أهـ) .

ولكن يشوش عليه قول الكردي في صيغ التبري : ومثل قالوا في نحو قالوا : إن الأمر كذا فكلها مشعرة بالضعف إن لم تدل قرينة على اعتماده ، ويمكن أن يجيء فيه ما في (الفائدة ١١).

الفائدة التاسعة

إذا قالوا : وقد يفرق ، أو إلا أن يفرق ، أو يمكن الفرق ، فهذه كلها صيغ فرق ،

وإذا قالوا : وقد يجاب ، أو إلا أن يجاب ، أو ولك أن تجيب ، أو ويمكن الجواب بكذا ، فهذا كله جواب .

الفائدة العاشرة

إذا قالوا : لو قيل بكذا ، لم يبعد ، أو ليس ببعيد ، أو لكان قريبا فهذه كلها صيغ ترجيح .

الفائدة الحادية عشرة

اختلفوا في حكاية كلام الغير ، فعن خط العلامة محمد بن عبد الولي بارجاء : إذا حكى الشيخ في (تحفته) أو غيرها قولا أو بحثا وسكت عليه فلم يقل : وهو واه مثلا ، ولا وهو الأوضح ، ولا غيرها مما يصرح بترجيحه ، أو تضعيفه فسكوته ليس ترجيحا ولا تضعيفا ، لكن لك أن تأخذ بالمذكور ، والعهدة على قائله لا على الشيخ ،

[٧٥]

مثال ذلك : ما حكاه عن النووي : فيما لو عرض في الصلاة ذكر النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) من أنها لا تندب الصلاة عليه فإنه نقله عن النووي ، وسكت عليه ،

فإن لم يسكت على ما حكاه بل قال : وفيه ما فيه ، أو على ما فيه ، فهو تضعيف منه له ، ومثاله : قوله في مبحث التشهد : وصرّح في التتمة بوجوب موالاته وفيه ما فيه (أهـ) .

أقول : وذكر الشيخ عبد الله بن أبي بكر الخطيب أن قولهم : نقله فلان عن فلان ، وحكاه فلان عن فلان بمعنى واحد ؛ لأن النقل عن الغير هو حكاية قوله : إلا أنه كثيرا يوجد تعقب الحكاية بخلاف النقل ، والسكوت في مثل ذلك رضى من الساكت ، حيث لم يعترضه بما يقتضي رده ، إذ قولهم سكت عليه – أي ارتضاه – وقولهم : أقره فلان – أي لم يردّه – فيكون كالجازم به (أهـ) .

ومن (فتاوى) العلامة عبدالله بن أحمد بازرعة : والقاعدة أن من نقل كلام غيره وسكت عليه فقد ارتضاه (أهـ) .

وقال العلامة الكردي : في كشف اللثام من أثناء كلام : لأن نقله منه وسكوته عليه مع عدم التبري منه ظاهر في تقريره (أهـ)

وقال في موضع آخر منه : وكون تقرير النقل عن الغير يدل على اعتماده هو مفهوم كلامهم في مواضع كثيرة ، فقول الجمال الرملي في باب زيارة قبره (صلى الله عليه وآله وسلم) من (شرح الإيضاح) عند

[٧٧]

قول المصنف : ويقف ما نصه : ونقل التخيير عن غيره ولم يتعقبه لا يقتضي ترجيحه – لا يخلو عن نظر – وإن وافقه ابن علان في شرحه وسبقها إليه ابن حجر في الحاشية – نعم – قد يجاب عنه : بأن

عدم التعقب ظاهر في ترجيحه لا أنه يقتضيه ؛ لأن الاقتضاء رتبة فوق الظاهر كما في الشوبري على (شرح المنهج) ، بل في كلامهم ما يفيد أن المراد بالاقتضاء الدخول في الحكم من باب أولى ، لكن الظاهر أن الاقتضاء رتبة دون التصريح كما يفيده كلام (التحفة) في الاختلاف في المهر (أهـ)

أقول : إن ما نقله بارجاء عن (التحفة) من السكوت فيما حكاه بالنسبة للصلاة على النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) إذا جرى ذكره في الصلاة مخالف لسائر النسخ التي بأيدينا ونصها : ولو قرأ المصلي أو سمع آية فيها اسمه – صلى الله عليه وسلم – لم تستحب الصلاة عليه كما أفتى به المصنف ، وفي النسخة المطبوعة بحاشية ابن قاسم في (ج١ ص ٣٥٨) وفي هامشه عن (شرح العباب) ندبها بالضمير وعدمه بالظاهر ، قال : وقد يجمع بذلك (أهـ بمعناه)

ونقل الشيخ محمد بن عبد الله باسودان كلام بارجاء السابق وسكت عليه ، ثم قال في موضع بعيد عنه : ومن قواعدهم إذا نقلوا عن الغير ولم يتعقبوه فهو تقرير وعلامة على اعتماده (أهـ)

وما أدري أهو من كلامه أو منقول عن الكردي ؛ فإن عباراته غير محررة ، وذلك عذري في النقل عنه مع عدم العزو إليه ، مع أن العلم أمانة ، وشكر الواسطة واجب ، وحسبي بهذا مع ما سبق في الخطبة خروجا عن العهدة بالتنبيه عليه والاعتراف به .

الفائدة الثانية عشرة

قال السيد عمر البصري ، في باب الطهارة من (حاشيته) يقع أنهم كثيرا ما يقولون في أبحاث المتأخرين ، وهو محتمل ، فإن ضبطوا (بفتح الميم الثانية) فهو مشعر بالترجيح ، لأنه بمعنى قريب ، وإن ضبطوا (بكسره) .

[٧٨]

فلا يشعر به ؛ لأنه بمعنى ذي احتمال (أي قابل للحمل والتأويل)

وإن لم يضبطوا بشيء منها فلا بدّ أن تراجع كتب المتأخرين عنهم حتى تنكشف حقيقة الحال(أهـ)

وذكر العليجي أن هذا إذا لم يقع بعد أسباب الترجيح كلفظ –كما –مثلا ، أما إذا وقع بعد أسباب التضعيف فيتعين الكسر (أ.هـ)

وهذا مما لا يحتاج ذكره ؛ لأنه مما يعرف بالبديهة ومن أمثلته قول (التحفة) في تفسير الخطوة من مبطلات الصلاة : قضية الفتح الأشهر حصولها بمجرد نقل الرجل لأمام أو غيره فإذا نقلت أخرى حسبت أخرى وهكذا –وهو محتمل –وإن جريت في شرح الإرشاد وغيره على خلافه ، ومما يؤيد ذلك جعلهم حركة اليدين على التعاقب أو المعية مرتين مختلفتين فكذا الرجلان (انتهى) .

ومنها قوله في مبحث وجوب الاقتصار على أقل مجزء في الركعتين وقت الخطبة : ويؤخذ من عدم اغتفارهم أنه لو طولها هنا أو في التي قبلها على أقل المجزئ بطلت وهو محتمل؛ لأن الحرمة هنا عند القائلين بها ذاتية.

الفائدة الثالثة عشرة :

من المقرر عندهم أن البحث والإشكال والاستحسان والنظر لا ترد المنقول ، والمفهوم لا يرد الصريح ، ومر في (المسألة ٣٦) ما يؤيده خصوصا ما نقلناه فيها عن (تنوير البصائر والعيون) وقد أشرنا إلى ما هنا في (الفائدة ٤) .

الفائدة الرابعة عشرة :

اصطلاح الرملي وشيخ الإسلام لا يخرج عما تقرر فيه عن ابن حجر كما ذكره بعض المتأخرين .

الفائدة الخامسة عشرة :

قال ابن حجر في كتابه (الحق الواضح المقرر) متى قال الناقل : وعبارته كذا تعين عليه سوق العبارة المنقولة بلفظها ، ولم يجز له تغيير شيء منها ، وإلا كان كاذبا ، ومتى قال : قال كان بالخيار بين أن يسوق عبارته بلفظها ، أو بمعناها ، لكن لا يجوز له تغيير شيء من معاني ألفاظها (أهـ) .

وهذه هي العبارة التي أشرت في خطبة كتابي (صوب الركام) إلى شكاتي عليها في كثير من النقول .

الفائدة السادسة عشرة :

قال الشيخ محمد بن عبد الله باسودان – لا أدري من عند نفسه أو ناقلا عن غيره – وفي (التحفة) ما نصه : وقد أخذ الإسنوي من المجموع وتبعوه أن إطلاقات الأئمة إذا تناولت شيئا، ثم صرَّح بعضهم بما يخالف فيه فالمعتمد الأخذ فيه بإطلاقهم(أهـ) ، قلت : ومثال ذلك في (التحفة) في كتاب الوكالة في بحث قبول قول الوكيل في التلف والرد فإنه قال : وقضية إطلاق الشيخين وغيرهما قبوله في ذلك، ولو بعد العزل لكن بحث السبكي كابن الرفعة في المطلب أنه لا يقبل بعده وتأييده بقول القفال لا يقبل قول قيم الوقف في الاستدانة بعد العزل فيه نظر ظاهر إلى آخر ما ذكره فهو مثال لما ذكر هنا (انتهى كلام الشيخ محمد باسودان) .

وقد سقنا عبارة (التحفة) المذكورة في (الفائدة ٤) وجعلنا ذلك مثالا لما لم يعتمد فيه ما بعد – لكن –من حيث أنه أشار إلى تضعيفه بالتنظير فيه ، لا من حيث ما قاله الشيخ محمد بن عبد الله باسودان فقط ، لأنه لو قبل على علاته كان كل ما يقول فيه على ما اقتضاه اطلاقهم معتمد لا مناقشة فيه .

وقد نقل في (الدشتة) عن السيد عمر البصري أن ما قاله ابن حجر هنا محمول على ما إذا لم يعارضه من قواعدهم ونصوصهم ما يقيد ذلك الاطلاق ، وإلا لم يعتد بتقييد متأخر أبدا ، ولا سبيل إلى القول به (انتهى) ..

وإني لأعجب من سكوت الشيخ محمد باسودان عليه مع نقله ما سبق ذكره لنا في (المسألة ٤٠) عن الكردي من (الفوائد المدنية) في رده على شيخه الشيخ سعيد سنبل .

ومع نقله عن الشيخ علي بن عبد الرحيم باكثير ما نصه : وما أحسن ما نقله السيوطي عن التاج السبكي وهو ما صورته : غالب مسائل الأقدمين مولدات ، إلا أن خوضهم فيها صيرها منقولة لنا ، ومولدات هؤلاء أي كابن الرفعة ووالده التقي السبكي لم تصر بعد ، وقد يتهادى عليها الزمان فتصير إلى ما بعد منقولة كما صارت مولدات أولئك إلينا (انتهى)

ومع نقله عنه أيضا قوله والاطباق حاصل على اعتبار أقوال الأئمة الذين بعد الشيخين ترجيحا في المنقول ، والمبحوث ، وعلى ذلك مبنى مصنفاتهم ، وشروحهم ، وحواشيهم ، وفتاويهم ، من غير نكير (أهـ) ..

ولا بدّ مع هذا كله من استحضار ما سبق في (المسألة ٢٨ والفوائد ٤ و ٧ و١٣)

والمعيار في ذلك القرائن وقوة الكلام أو ضعفه في السياق ؛ فإن جميع ذلك مما يعرف بالوجدان والفحوى .

الفائدة السابعة عشرة :

من قواعدهم أنه إذا وجد للعالم كلام في مؤلفه وكلام في فتاويه قُدم ما في المؤلف ، وإذا وجد كلام في الباب وكلام في غيره فالعمدة ما في الباب ، وما في المظنة يقدم على ما يذكر من استطراد في غير المظنة ، ولا يخفى أن هذا كله ما لم ينبّه على الرجوع عما في تلك المواضع أو يصرّح بتضعيفها .

وقولهم : فالعمدة ما في الباب هو أغلبي كما سبق في (الفائدة ٤) عن (التحفة)

وعللوا تقديم ما في المؤلف على ما في الفتاوى ؛ لأن الأول موضع للأمر الكلي الذي يشترك فيه جميع الناس دون ما في الفتاوى ؛ لأنها لتنزيل ذلك الكلي على ذلك الجزئي ، وقد تختلف الأبواب والأحوال في التنزيل فلسنا منها على ثقة – هذا ما قالوه – ومما يؤيده أن لا عبرة بمفهوم الكلام الواقع على سبب كما هو مقرر في محله من الأصول .

ولكن هناك أمر آخر ، وذلك أن المؤلف لا يحتاط له ما يحتاط للفتوى ، لأن المفتي لا يجيب حتى يقتل المسألة بحثا من سائر جهاتها ، بخلاف المؤلف ، فإنه لا ينظر في المسائل إلا نظرات عامة لا تحقق سائر جزئياتها ، فاعتبار الفتاوى أولى من هذه الجهة ، وما عللوا به لا ينهض مع هذا .

وأرى أن في المسألة خبئا لم يصرحوا به احتفاظا بالكرامة ، وذلك أن المفتي قد يستميله الغرض ، وتغلبه الشهوة ، ويقوده التعصب ، فيجتهد بكل ما أوتي من فهم لنصر ما يحبُّه ، فمن هنا آثروا المؤلف على ما فيه والله أعلم .

ثم إن ما في هذه المسألة من الترتيب لا يعارض ما سبق في (المسألة ٤٠) من ترجيح التخيير ؛ لأن ما هنا في أقوال العالم الواحد ، وذلك في أقوال العلماء المتكافئين ، وما سبق في (المسألة ٢٤) عن ابن عبد السلام من جواز الأخذ بالقول المرجوح عنه للعمل إنما بالنسبة لأقوال المجتهدين ؛ لأن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد ، والله أعلم .

الفائدة الثامنة عشرة :

قد يدل لما أذكره دائما من أن الفقه الشافعي ولا سيما آخره غير محقق ولا منتخل قول ابن حجر في (حاشيته) على (رسالة) العلامة عبد الله باقشير فيما يتعلق بالحيض ما نصه : والفقه منه مشكل ومنه غير مشكل ، وغاية العلماء أن يفهموا نحو كلام الشيخين ويقرروه على وجهه مع اعترافهم بأن فيه مشكلات تحتاج إلى تمحلات حتى يقرب فهمها ، ويتضح علمها ، ومن ثمة اعترضوا على مغلطهما ، والمعترضين عليهما ، ولم يلتفوا إليهم وإن جلت مراتبهم ، وكذلك الشيخان مع الأصحاب فإنهما ينقلان عنهم غرائب يقرّان أكثرها .. إلى آخر ما قاله مما يتضمن الاعتراف بما نقوله ويعود عليهم باللائمة حيث لم يوضحوه و ينتخلوه .

وما رأيت مثل الكردي في التحقيق لو انتهى به الكتاب الذي خدمه إلى آخر المذهب ، ولكنه وقف به على ربع العبادات .

وهذا باب نتركه مفتوحا على مصراعيه للمسائل التي ذكرنا في (المسألة ٤١) عن الكردي أنها من قبيل الغلط أو الضعيف الواضح الضعف كما وعدنا .

وكنتُ كما علمتَ مما سبق أظن تلك المسائل جد قيمة ومهمّة فلما وقعت إلينا (الفوائد المدنية) من يد الفاضل الأريب السيد حامد بن محمد السري جزاه الله خيرا ألفيناها دون ما كنّا نظن ، وفي كتابنا (صوب الركام) ما لا يحصى من أمثالها ، ونحن موردوها بالتلخيص والاختصار ،

قال الكردي : فمما وقع من السهو في التحفة قوله في شرح قول (المنهاج) : ولو فاته الثلاثة في الحج فالأظهر أنه يفرق في قضائها بينها وبين السبعة ومن توطن مكة يلزمه في الأولى وهي فواتها في الحج التفريق بخمسة أيام ، وفي الثانية وهي فواتها عقب أيام التشريق بيوم . (أهـ)

فقوله (خمسة أيام) سهو ظاهر ، والذي يظهر من كلامهم الاقتصار على وجوب أربعة أيام ، وبه جزم تلميذه عبد الرؤف ، وحاول بعضهم الجواب عما في (التحفة) فلم يأت بشيء ، ولا يمكن التأويل بالندب مع قوله (يلزمه) ولم أقف على من نبّه عليه ولكنه واضح .

ومنها – قوله في أول الجماعة : أنها شرعت بالمدينة دون مكة لقهر الصحابة بها (أهـ) .

ومثله في (النهاية) و(المغني) مع ما ثبت في الصحيحين وغيرهما .. من أنه يصلّي بأصحابه وهو متواتر في مكة ، وأطال في ذلك .

ومنها – قوله في الفرائض عن الخنثى الذي له ثقبة : فهو مشكل أبدا لا يصح نكاحه (أهـ) ، وقد تبع في ذلك سبط المارديني ، ولكنه خلاف منقول المذهب ، ففي (التحقيق) للنووي (فرع) الخنثى ضربان :

أشهرهما :

له فرج امرأة وذكر رجل ..والثاني : له ثقبة لا تشبه واحداً منهما ، فهذا الثاني يوقف حتى يبلغ فيختار ما يقتضيه ميله ، فإن مال طبعه إلى النساء فرجل ، أو عكسه فامرأة ولا دليل في بوله (أهـ) .

ثم نقل الكردي عن ابن حجر من (شرح العباب) ما يوافق كلام (التحقيق) ..

وينقض ما سبق عن (التحفة) ونقل مثله أيضا عن سبط الماريديني نفسه .

ومنها – قوله في الفرائض : للحديث الصحيح أنها (أي) آية (فإن كن نساء فوق اثنتين) إلخ نزلت في بنتين وزوجة وابن عم إلخ ، فقوله ابن عم سهو ، ومثله في (النهاية) وقد سبقهما إليه ابن شهبة في (شرحه الكبير) على (المنهاج) والصواب حذف لفظة ابن ، لأن المذكور في الحديث عم كما رأيته في ستة عشر كتابا من كتب الأحكام والحديث (أهـ كلام الكردي بمعناه) .

أقول : والحديث أخرجه ابن سعد ، وابن أبي شيبة ، وأحمد ، وأبو داؤود ، والترمذي ، وصححه ابن ماجه ، ومسدد ، و الطيالسي ، وابن أبي عمر ، وابن منيع ، وابن أبي أسامة ، وأبو يعلى ، وابن أبي حاتم ، والحاكم ، وابن حبان ، والبيهقي ، في (سننه) عن جابر قال : جاءت امرأة سعد بن الربيع إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بابنتيها من سعد، فقالت: يا رسول الله هاتان ابنتا سعد بن لربيع ، قتل أبوهما معك شهيدا يوم أحد ، و إن عمهما أخذ مالهما فلم يدع لهما مالاً ولا ينكحان إلا ولهما مال

، فقال : يقضي الله في ذلك فنزلت آية الميراث : (يوصيكم الله في أولادكم) الآية فأرسل رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) إلى عمهما فدعاه» فقال: «أعط ابنتي سعد الثلثين ، وأعط أمهما الثمن ما بقي فهولك » .

ومنها – قوله كالرملي في الفرائض : نعم إن كانت البعدى من جهة أخرى لم تحجب كما في الجدة العليا في الصورة السابقة فإن بنتها التي هي أم أم الميت لا تسقطها ؛ لأنها (أعني العليا)أم أم أبيه فهي مساوية لها من جهة الأب فورثت معها لا من جهتها وليس لنا جدة ترث مع بنتها الوارثة إلا هذه (أهـ) .

فقوله (أم أم الميت) سهو ، صوابه : أم أم أمه ؛ لأنها لو كانت أم أمه لحجبت أمها لقربها .

وصورة المسألة كما في (الروضة) امرأة اسمها زينب ، لها بنتان حفصة وعمرة ، ولعمرة بنت اسمها فاطمة ، ولفاطمة بنت اسمها عائشة ، ولحفصة ولد اسمه زيد ، تزوج عائشة ،وهي بنت بنت خالته ، فجاءت بولد اسمه عمرو ، وهو الميت ، فقرب زينب إليه ، وهي أم أم أبيه ، وقرب بنتها عمرة إليه ، وهي أم أم أمه سواء (وبهذا انتهى كلام الكردي مع التصرف والإيضاح) .

ومنها – ما ذكره في الحيض عن صوم المتحيرة اليومين بعد أن ذكر الكيفية ، فإنه قال : ولا تتعين هذه الكيفية كما هو مبسوط في المطولات ، بل بالغ بعضهم فقال يمكن تحصيلها بكيفيات تبلغ ألف صورة وصورة ولعله في جميع مسائل الصوم بأنواعه لا في هذه الصورة بخصوصها لبداهة فساده (أهـ) ومثلها عبارة (النهاية) .. وهو عجيب منها ، فإن الألف والواحدة في صوم اليومين خاصة ، وكأنهما لم يراجعا كلام الدارمي في مجلّده الضخم الذي ألّفه في المتحيرة ، ولم يستحضرا كلام (المجموع) الذي لخص فيه كلام الدارمي ، ولا كلام (التحقيق) الذي لخص فيه كلام (المجموع) ثم ذكر الكردي عبارة (التحقيق) وعبارة تؤكدها من (شرح المنهاج) للسبكي لا حاجة بنا للإطالة بهما .

ومنها – قوله في اللباس : وأبدى بعض مجسمة الحنابلة لجعلها (أي العذبة بين الكتفين) حكمة تليق بمعتقده الباطل (أهـ) .

وصرح في (شرحه على الشمائل) بأن المراد به ابن القيم عن شيخه ابن تيمية ، ثم أطال الكردي في أن لا مؤاخذة في ذلك على ابن القيم ولا على شيخه لاستنادهما في ذلك إلى حديث أخرجه الترمذي وصححه ، والطبراني ، والحاكم ، والبيهقي ، وغيرهم عن معاذ مرفوعاً : (أتاني ربي في أحسن صورة ، فقال: فيم يختصم الملأ الأعلى؟ فقلت: لا أدري ، فوضع كفه بين كتفي فوجدت بردها بين ثديي، وتجلّى لي علم كل شيء) قال في (المواهب اللّدنيَّـة) قال ابن القيم في (الهدي النبوي) : وكان شيخ الإسلام ابن تيمية يذكر فى سبب الذؤابة شيئا بديعا: وهو أن النبى – صلى الله عليه وسلم – إنما اتخذها صبيحة المنام الذى رآه بالمدينة لما رأى رب العزة فقال: يا محمد فيم يختصم الملأ الأعلى؟ الحديث وهو في الترمذي ، وسئل عنه البخاري ، فقال : صحيح ، قال : فمن تلك الغداة أرخى الذؤابة بين كتفيه ، وقال العراقي بعد أن ذكره : لم نجد لذلك أصلا (أهـ) .

ولعل الذي لم يجد له أصلا خصوص وضعها غداة ذلك اليوم ؛ إكراما للموضع الذي رأي كأنّ الباري وضع يده عليه ، وإلا فقد علمت صحة حديث المنام بشهادة إمام الصّنعة البخاري ، ولا إشارة في شيء مما ذكر إلى التجسيم ، والواقع منام ، وقد علمت اختلاف السلف والخلف فيما كان من هذا القبيل ، فالسلف يفوّضون ، والخلف يؤوّلون ، واختصام الملائكة محاورتهم في أسباب الثواب.

وذكر الزرقاني في (شرحه على المواهب) أن بعض الحنابلة أطلعه على خطوط علماء كالحافظ ابن حجر وجمع معاصرين له على أن ابن القيم وشيخه من أهل السنة (أهـ ملخصا من كلام الكردي الطويل الذيول في هذا الموضوع) .

أقول : وقد رأيت بعيني رأسي في (فتح الباري) جميل الثناء من الحافظ ابن حجر على ابن تيمية ، وأمّا صاحبنا الهيتمي فقد أفرط في التعصب عليه ، مع أنه لما احتاج للنقل عنه وعن تلميذه ابن القيم في (فتاويه) لم يسعه إلا أن يذكرهما بما يناقض بعض قوله فيهما .

وعن الضعيف في (التحفة) –قولها : ولو تعارض الترتيب وتطويل الأولى كأن قرأ الإخلاص ، فهل يقرأ الفلق نظرا للترتيب أو الكوثر نظرا لتطويل الأولى؟ كل محتمل والأقرب الأول (أهـ)

والذي يظهر لي خلاف كل من احتماليه ، ويقتصر على بعض الفلق بحيث يكون المقرؤ منها دون سورة الاخلاص ، فتحصل له فضيلة الترتيب ، وفضيلة تطويل الأولى على الثانية ، وقد أفتيت بذلك

جازما به ، ثم رأيت الجمال الرملي صرّح به في (النهاية) وأطال الكردي في ذلك إلى أن قال : إلا أن يحمل كلام (التحفة) على ما إذا صمم على أحد الأمرين فلا يبعد أن يقال بمراعاة الترتيب ؛ لأن تطويل الثانية على الأولى أهون من عدم مراعاته .

ومن ذلك قول ابن حجر في (التحفة) وثلاثة مواضع من (شرح العباب) و (الفتح) و (الإمداد) أن المرأة إذا طرأ حيضها قبل طواف الركن ولم يمكنها من التخلّف لنحو فقد نفقة أو خوف على نفسها ترحل إن شاءت ، ثم إذا وصلت لمحلّ يتعذر عليها الرجوع منه إلى مكة تتحلل كالمحصر ويبقى الطواف في ذمتها – ونظر في بحث الإحصار منها – في جواز التحلل قبل الوقوف لنفاد النفقة من غير شرط ، وقال في (حاشية الإيضاح) عدم جواز التحلل لفقد النفقة كما صرحوا به محله في التحلل قبل الوقوف ، أما بعده كما هنا فيجوز التحلل بسببه (أهـ) .. والضعيف منه بقاء الطواف وحده بذمتها ؛ لأنه إنما يتأتى على القول القديم الضعيف القائل بجواز البناء بعد التحلل أو الموت على ما عمله الميت من أعمال النسك كما يصرّح به كلامهم.

فالمعتمد أن الحائض المذكورة إن أمنت على نفسها في العود إلى مكة للطواف وهي واجدة للنفقة لا يجوز لها التحلل ، أو فقد الأمن جاز التحلل أو فقدت النفقة مع وجود الأمن جاز التحلل أيضا كما سبق عن (حاشية الإيضاح) خلاف ما في الإحصار من (التحفة) ، وإذا تحللت من النسك خرجت منه كالمحصر و يبقى بتمامه في ذمتها على التفصيل الذي ذكروه في الإحصار كما صرّح به ابن قاسم وغيره .

فما ذكره ابن حجر والرملي من بقاء الطواف وحده بذمتها إلى أن تأتي به ضعيف – إلى أن قال – : والأولى حمل كلام ابن حجر والرملي على أن المراد بقاء الطواف بذمتها ، ولكنه لا يمكن لها أن تأتي به إلا في ضمن نسك كامل ، فلا يكفي الإتيان به وحده (أهـ).

وأقول : لا يمكن هذا الحمل مع ما نقله عن الرملي من قوله : فيمن تحلل بعد طوافه مع فقد الطهورين ، فإذا عاد فعل الطواف ، ولا يلزمه أن يحرم بما أحرم به أولا ، بل ظاهر قولهم أنه محرم بالنسبة له أنه لا يحتاج في فعله إلى إحرام .

قال الكردي : وقد يقع للشيخ ابن حجر أن يعتمد في (تحفته) شيئا ثم يرجع عنه في غيرها ، كقوله في شرح الخطبة : إن النبي غير الرسول ، وغلّط من زعم اتحادهما في اشتراط التبليغ ، وغلّط ابن اهمام في استرواحه بنسبة ذلك الغلط للمحققين ، وقال في (شرح الهمزيّة) على أن المحقق الكمال ابن الهمام نقل في (مسايرته) : أن المحققين على ترادف النبي والرسول ، فلعلّه ممن يرى ذلك وإن كنت رددته في (شرح المنهاج) .

فانظر كيف حكم عليه في (التحفة) بالغلط ، ثم استدل به ،وقد أشار لرجوعه عن التغليط بقوله : وإن كنت رددته في شرح (المنهاج) فلا يصح أن يقال : أن معتمده تغليط ابن الهمام مع ما ذكره في (شرح الهمزيّة) .

وانتقد الكردي على ابن حجر ما جمع به بين الآراء في طلب الماء عند توهمه بحد الغوث ، وأطال في ذلك ، ثم انحط تقريره على أن حدّ الغوث ثلاثمائة ذراع –وفحوى كلامه –أن الواجب من التردد كيفما كان لا يزيد على ثلاثمائة ذراع ، وهو كلام مقبول.

ومن أخطاء التحفة تفسيرها كلام (المنهاج) بما فيه تكلّف من ذلك – ما جاء على قول (المنهاج) وترك النفض وكذا التنشيف على الأصح من قوله : كأن حكمتها – أي كذا – مع أن الخلاف بقوته فيما قبله أيضا تميز مقابله بصحة حديث الحاكم الآتي به فلا اعتراض عليه (أهـ) ،

وقد أراد بهذا دفع ما أوردوه على (المنهاج) من قولهم : كان الأحسن حذف كذا ، لأن ما قبله مختلف فيه أيضا ، والأحسن في الجواب على (المنهاج) أنه لم يلتزم ذكر كل خلاف ، وإنما التزم أنه لا يحذف شيئا مما ورد منه في (المحرر) (أهـ المقصود بمعناه من كلام الكردي) ..

والجواب جميل إن كان الخلاف المذكور في (المحرر) مقصور على التنشيف .

ومن ذلك –ما جاء عند قول (المنهاج) فتغسل المستحاضة فرجها وتعصبه وتتوضأ وقت الصلاة من قوله : ولا يجوز لها أن تتوضأ إلا وقت الصلاة لا قبله لأنها طهارة ضرورة كالتيمم (أهـ) .

وقضية كلام (المنهاج) وسائر المتون والشروح أن وقت الصلاة ظرف للجميع وما أدري لماذا أخرجه عن ظاهره !؟ (أهـ كلام الكردي)

قال الكردي : وقد يرجح في باب من (التحفة) شيئا ثم يرجح ...خلافه في موضع آخر .

من ذلك – قوله في الرهن : فيقوم في الموت الوارث مقام مورثه في القبض و الإقباض وبحث البلقيني أن المرتهن لا يتقدم به على الغرماء ؛ لأن حقهم تعلق بالتركة بالموت فإقباض الوارث مخصص وهو ممنوع منه مردود لسبق التعلق قبل الموت بالعقد فلا تخصيص(أهـ)

ومثله الرملي في (نهايته) و (شرح البهجة)

واعتمد بحث البلقيني ابن حجر في الفرائض من (تحفته) وفي (فتح الجواد) (أهـ المقصود من كلام الكردي)

أقول : وقضية ما سبق في (الفائدة ١٧) ترجيح الأول .

ومن ذلك – قول (التحفة) في باب الطهارة يسن لمن دعا برفع بلاء واقع أن يحول ظهر كفيه إلى السماء وبدفعه أن يقع به عكسه (أهـ)

ومثله له في (حاشية الإيضاح) و (شرح المختصر) بل وفي باب صفة الصلاة من (التحفة) ما يقرب منه ، وصرّح به في صفة الصلاة من (الإمداد) وبسطه في الاستسقاء ، ونحوه في شرح الحديث العاشر من (الأربعين النووية) ، و (شرح العباب) له وكذا الرملي وغيره .

وفي الاستسقاء من (التحفة) ما يخالف ذلك حيث قال : وكذا يسن أي جعل الظهر إلى السماء لكل من دعا لرفع بلاء ولو في المستقبل ليناسب المقصود وهو الرفع ، بخلاف قاصد تحصيل شيء، فإنه يجعل بطن كفه إلى السماء ؛ لأنه المناسب لحال الأخذ (أهـ) وبسطه في باب الاستسقاء من (شرح العباب) .

ونقل عن الرملي أنه يسن قلب اليدين مع القنوت في قوله : وقنا شر ما قضيت .

على أن ابن حجر قد يختلف كلامه مع القرب ، فمن ذلك قوله في الحيض : ولو رأت خمسة أسود، ثم خمسة أصفر، ثم ستة أحمر أو سبعة أسود، ثم سبعة أحمر، ثم ثلاثة أسود فحيضها الأسود الأول على المعتمد(أهـ) ..

ثم ما لبث أن قال : ولو رأت بعد القوي ضعيفين وأمكن ضم أولهما كخمسة سوادا، ثم خمسة حمرة، ثم صفرة مستمرة ، وكخمسة سوادا ثم خمسة صفرة، ثم حمرة مستمرة فالعشرة الأولى حيض(أهـ)

فتأمل ما الفارق بين المسألتين – وأطال الكردي في ذلك – إلى أن قال : فتحرر مما قررته أن ما ذكره في المسألة الثانية ضعيف فحرره بإنصاف .

ومنه – قولها في الفرائض في زوج وأبوين أصلها من اثنتين : للزوج واحد يبقى واحد على ثلاثة لا يصح ولا يوافق يضرب اثنين في ثلاثة للزوج ثلاثة وللأب اثنان وللأم واحد ثلث ما بقي (أهـ)

ووافقه الرملي ، وسبقه إليه غير واحد ، كابن شهبة ، وقال في أصول المسائل : وهي من ستة اتفاقا (أهـ) وقوله هي من ستة (أي تأصيلاً لا تصحيحاً) لأن فيها النصف وثلث الباقي ، وكون أصلها ستة هو الذي أطبقوا عليه ، وكلام (التحفة) الأول ضعيف ، وقد اعتذر في حاشيتها بأنه جرى فيه على ما قاله جماعة ، وأنه بين في أصول المسائل المعتمد .

ثم أشار الكردي إلى اضطراب في تنبيه (التحفة) الواقع في الصوم فيمن شرب دواء ليلا فزال تمييزه نهارا وأطال في ذلك وسبقه إلى بعضه العلامة ابن قاسم .

ومن تناقض التحفة – مع إمكان الجمع قولها قبيل كتاب الطهارة من آمن بقلبه وترك التلفظ بلسانه مع قدرته عليه ، نقل المصنف الإجماع على تخليده في النار ، لكن اعترض بأن كثيرين من المحققين على خلافه (أهـ) ..

وقضية اعتماد ما بعد – لكن – حسب القاعدة ، وقال في (شرح الأربعين النووية) بل الذي عليه جمهور الأشاعرة وبعض محققي الحنفية كما قاله الكمال ابن الهمام وغيره أن الإقرار باللسان إنما هو شرط لإجراء الأحكام في الدنيا فحسب إلخ ، وجاء في الردة من (التحفة) لا بد في الإسلام مطلقا وفي النجاة من الخلود في النار كما حكى عليه الإجماع في شرح مسلم من التلفظ بالشهادتين من الناطق فلا يكفي ما بقلبه من الإيمان ، وإن قال به الغزالي وجمع محققون (أهـ) .. والجمع ممكن بأن الاستدراك في العبارة الأولى راجع إلى حكاية الإجماع ، والمعتمد ما في الردة منها فلا تخالف حينئذ .

ومن ذلك – أنه استقرب أن سفر الحجاج لا ينقطع بدخولهم مكة قبل الوقوف بيوم ناوين طول الإقامة بها بعد رجوعهم من منى ، ثم قال في الحج : ثم يصلي بالناس الذين يجوز لهم القصر وهم الآن قليلون جدا ؛ إذ أكثر الحجيج يدخلون مكة قبل الوقوف بدون أربعة أيام بنية الإقامة بها بعده ، وقد مر في صلاة المسافر بيان أن سفرهم هل ينقطع بذلك (أهـ) ..

وقد رجح هناك أنه لا ينقطع ، فلا وجه لقوله هنا : وهم قليلون ، والجمع ممكن بأنهم قليلون على الاحتمال المرجوح ، لا على الاحتمال الراجح هناك عنده وعند الرملي .

و عد من ذلك – قوله : ويخرج بهم من منى في غير يوم الجمعة وفيه إن لم تلزمهم وإلا فقبل الفجر ما لم تتعطل الجمعة بمكة (أهـ) ، مع إشارته في باب الجمعة إلى أنه لا حرج في التعطيل حيث كان لحاجة ، ثم قرر أنهما قولان : امتناع الخروج مع تعطيل جمعة بمكة وهو المعتمد ، وجوازه وهو المرجوح (أهـ باختصار) .

وأقول فيه شيئان :

(أحدهما) أنه عد ذلك فيما ظاهره التنافي مع امكان الجمع ثم لم يأت بجمع بل جعله من التناقض الصريح .

(ثانيهما) قد سبقه العلامة ابن قاسم إلى بعضه وأشار إلى جمع وهو الجواز مع التعطيل في سفر الواحد وامتناعه عنده في سفر الجماعة . ثم نظَّر فيه ، و استوجه أن لا فرق .

وعدّ من ذلك – قول (التحفة) و (النهاية) فإن لم يكونوا (أي ذوو الفروض) صرف إلى ذوي الأرحام إرثا عصوبة (أهـ) ثم جعلاهم قبيل الإرث بالولاء ممن يخرج بالعصبة ، وقد جمع بين ما في الموضعين بأن من انفرد منهم ولو أنثى أخذ الكل عصوبة ، وعند الاجتماع يكون إرث الواحد منهم كإرث من أدلى به فرضاً أو عصوبة ، ثم نقل هذا الجمع عن (حاشية التحفة) للمؤلف .

ومن مشكلات التحفة – قولها : للاتباع الثابت في الصحيحين وغيرهما في جمعي التأخير والتقديم ، مع أنه لا ذكر في البخاري لجمع التقديم ولا في مسلم إلا ما في حديث جابر الطويل في حجة الوداع ، وكونه للسفر منازع فيه .

ويمكن الجواب بورود جمع التقديم في مجموع الصحيحين لا في كل واحد منهما .

ومنها – قولها في إرث ذوي الأرحام : فإن استووا قُدِّ ر كأن الميت خلف من يدلون به ثم يجعلون نصيب كل لمن أدلى به على حسب إرثه منه لو كان هو الميت إلا أولاد ولد الأم والأخوال والخالات منها فبالسوية (أهـ) .

وعود التساوي للأخوال والخالات غلط ، فقد قالوا : يستثنى صنفان (أحدهما) أولاد ولد الأم فإنهم يقتسمون بالسوية ولو قدّر أن الأم هي الميتة لكان للذكر مثل حظ الأنثيين (ثانيهما) الأخوال والخالات من الأم فإنهم ينزلون منزلة الأم في إرث نصيبها ، لكنهم يقتسمون للذكر مثل حظ الأنثيين ولو قدرت الأم هي الميتة لاقتسموا على عدد رؤوسهم (أهـ مختصرا) وقد سبق إليه ابن قاسم .

ومنها – قولها وأسباب الإرث أربعة مجمع عليها (أهـ) مع أن الحنفية والمالكية لا يعدون الإسلام منها .

ومنها – قولها إن البقعة التي ضمت أعضاءه (صلى الله عليه وآله وسلم) فهي أفضل إجماعا حتى من العرش ، وقد نوزع في أصل التفضيل فضلا عن الإجماع ، وتفضيل تلك البقعة على العرش والكرسي من مخترعات ابن عقيل الحنبلي ، ثم اقتفاه المتأخرون ، وكثيرا ما يدعي الإجماع على غير حقيقته .

وقد تعزو إلى غير موجود كقولها في الحيض ثم رأيت الشارح المحقق جزم به أي بحرمة قضاء الصلاة على الحائض في شرحه لجمع الجوامع أهـ ، وقد أنكر ابن قاسم والهاتفي وجود ذلك فيه .

ومن ذلك – إشارته إلى أن عود الشمس في وقعة الخندق كان لاشتغال علي من الصلاة بنومه (صلَّى الله عليه وآله وسلم) في حجره ، قال الكردي : ولا قائل به فيما علمته ، وإنما المعروف إنه كان بالصهباء من أرض خيبر .

وبهذا انتهى ما أردت التقاطه من (الفوائد المدنية) للكردي (يرحمه الله) وهو طشَّة من غدير ، وقليل من كثير ، مما في (التحفة) ، وفي كتابنا الموسوم (بصوب الركام في تحقيق الأحكام) كما مرّ الشيء الكثير من ذلك .

وإنّا لنرجو أن يشجعنا رواج هذا الكتاب إن كان .. على تبييض حاشيتنا على (التحفة) يسَّر الله ذلك بمنِّه وفضله وجوده .

خاتمة الفوائد في أنموذج من الوثائق

(١) - إذا أراد الموثّق أن يكتب في بيع دار فليكتب هكذا :

وبتاريخ كذا فقد اشترى فلان ابن فلان الفلاني بماله لنفسه من فلان ابن فلان ما هو ملكه وتحت يده ، وذلك جميع الدار الفلانية الواقعة ببلد كذا في ساحة كذا ، التي يحدها قبليا كذا ، وشرقيا كذا ، ونجديا كذا، وبحريا كذا ، بأعتابها ، وأخشابها ، وأبوابها ، ومصالحها ، ومنافعها ، ومرافقها ، و أحواشها...إلخ ، و سفلها ، وعلوها ، وحدودها ، وحقوقها الداخلة فيها والخارجة عنها ، وكل ما ينسب إليها من متصل ومنفصل ؛ شراء صحيحاً شرعياً بتراً قلاطاً ، عن علم تام ، ورؤية معتبرة من غير شرط مفسد ولا خيار مبطل ، تبايعا بإيجاب وقبول متصلين ، ثم تفرقا بأبدانهما عن تراض ، بثمن مبلغه من الريالات الفرانصة كذا ، ولمّا تم البيع بشروطه ، سلَّم البائع المذكور إلى المشتري المذكور جميع الدار المبيعة ، وصارت تحت يد المشتري بحكم العقد المذكور مالاً من أمواله ، يتصرف فيها تصرف الملاك في أموالهم ، وكان تسليم الدار وهي خالية فارغة ، لا شاغل لها ، ولا مانع ، ولا دافع ليده ، وسلَّم المشتري إلى البائع الثمن المذكور ، برئت منه ذمته براءة قبض واستيفاء صحيحين ، ولم يبق للبائع شيء من الثمن ولا عِوَض عنه ، ولا عن شيء منه ، وما لحق المبيع من درك فعلى البائع عهدته ، وتخليصه منه ، وبمضمون ذلك أشهدا على أقرارهما بحصول جميع ذلك عن حقيقية ، وكفى بالله شهيدا ..

تنبيهات :

أحدهما – لا يشترط ذكر مبلغ الثمن ، فله أن يكتب بثمن مقبوض فقط .

فإن لم يكن الثمن مقبوضاً فلا بُد من ذكر قدره ، لئلا يفضي الأمر إلى التخالف ، المؤدي إلى التحالف، بتفصيله المقرر في باب اختلاف المتبايعين .

ثانيها –على المورّق أن يتحرى الحقيقة فلا يكتب غير الواقع ، وإلا دخل في الكذب .

ثالثها – نقل الشيخ محمد باسودان عن السيوطي أن الأولى التحرز عن ذكر الصحة ، ليبقى للبائع الرجوع بالدرك عند استحقاق المبيع ، لأن اعترافه بها يسقط حقه من الرجوع بالثمن إذا استحق المبيع ، رده بأن المشتري إنما يعتقد الصحة ، ويقول بها ، اعتمادا على ظاهر اليد .

أقول : وشاهده من (التحفة) قوله : رجع على بائعه الذي لم يصدقه ، بخلاف ما لو صدّقه على أنه ملكه ، فلا يرجع عليه بشيء ؛ لاعترافه بأن الظالم غيره ، نعم لا يضر قوله ذلك له في الخصومة ، ولا إن قال معتمدا فيه على ظاهر اليد ، وادعى ذلك ، فيرجع عليه مع ذلك ؛ لعذره (أهـ بلقط واختصار)

قال في (المغني) : وكذا لو قال ابتداء : بعني هذه الدار فإنها ملكك ، ثم قامت بينة الاستحقاق ، فيرجع بالثمن (أهـ) .

وإن كان المتبايعان في بلد ، والمعقود عليه في أخرى ، كتب التخلية عوضا عن تسليم المبيع ، فيقول :

وخلّي بينه وبين الدار المذكورة تخلية شرعية ، ومضى زمن يمكن فيه المضي إليه ، وزمن يمكن لنقل ما فيه وتفريغه .

ومثله ما إذا كان المتبايعان في بلد المبيع ولكنهما لم يحضرا عنده ، فليكتب الموثق في جميع ذلك التخلية ، ومضى الزمن لما ذكر .

و إن كان بالمبيع عيب ..كَتب :

ولما لزم العقد علم المشتري أن الدار المبيعة واهية الجدران ، أو بسبخة الأرض والحيطان ، أو مسوسة الأخشاب ، أو واهية السقوف ، أو ما أشبه ذلك مما هو واقع الحال فرضي المشتري بذلك .

أو يكتب في خط البيع ، والحال أن المبيع معيب بكذا ، والمشتري عالم بذلك .

وإن كان المشتري وكيلا كتب : وأن المبيع معيب بكذا ، وأعلم به موكله ، فرضي به بشهادة فلان ، وفلان .

وإن كان المبيع الأرض دون ما فيها كتب : جميع القطعة الحاملة للبناء ، أو للشجر دونه (ويكمل السجل).

وإن كان المبيع البناء دون الأرض كتب :جميع البناء القائم على الأرض المستأجرة ، الباقي من إجارتها كذا ، أو على الأرض المستعارة ، أو على الأرض المحتكرة ، أو على الأرض الباقية على ملك البائع ، أو على الأرض المملوكة للغير ، وعلم المشتري أن الأرض الحاملة للبناء المبيع ليست داخلة في البيع ،

ورضي بذلك أو أعلم موكله بذلك ، ورضي به ، (ثم يكمل وثيقته) وفيه احتياط ، وإلا فلو اكتفى بأوّله الصريح في إخراج الأرض عن البيع كفى .

قال الشيخ علي الشبراملسي : والأرض المحتكرة هي ساحات يؤذن بالبناء فيها بدراهم معلومة كل سنة من غير تقدير مدة ، واغتفر الجهل بذلك للحاجة (أهـ).

وإن كان بالأرض المبيعة بئر فإنها تدخل من غير تنصيص على ذكرها ، ولكن الماء الموجود فيها حال البيع لا يدخل ، قال في (التحفة) – أول باب بيع أصول الثمار – ما معناه : وتدخل البئر في بيع الأرض ولو من غير تعرض لذكرها ، لكن لا يدخل ماؤها الموجود حال البيع إلا بشرطه ، بل لا يصح بيعها مستقلة وتابعة كما مر آخر الربا إلا بهذا الشرط ، وإلا لاختلط الحادث بالموجود (أهـ) .

فيلزم الموثق أن يقول : بما فيها من آبار ، وما في الآبار من ماء موجود حال البيع .

ونظير ذلك ما لو كان في المبيع شجر له ثمر يغلب تلاحقه ، ويختلط حادثه بالموجود ، كالتين ، والبطيخ ، والليمون ، فلا بد من التعرض لدخول الموجود من ثماره حال البيع ؛ كيلا يختلط الحادث الداخل في ملك المشتري بالموجود الباقي على ملك البائع .

فـــائـــدتـــان :

الأولى – لا يدخل شرب الأرض في بيعها ، ولا في كل ما ينقل الملك إلا إذا نص عليه ، أو قال بحقوقها ، بخلاف مالا ينقل الملك ، كالرهن ، والإجارة ، والتوكيل .

الثانية – لا يصح بيع منزل ، أو أرض ، بلا ممر بأن احتفّ من جميع الجوانب بملك البائع ، أو كان له ممر ونفاه ، أو بملك المشتري ، أو غيره لعدم الانتفاع به حالا ، وأن أمكن اتخاذ ممر له بعد (أهـ من التحفة)

وقوله : (أو بملك المشتري) محله إذا لم يمكن المرور إليه بالفعل حال البيع ، وإلا صح لإمكان الانتفاع به في الحال ، كما لا يخفى .

وإن حضر من يضمن درك المبيع إن بان مستحقا كتب :

وحضر بحضور البائع المذكور فلان الفلاني ، وضمن في ذمته عهدة المبيع ، وخلاصه منه ، ضماناً شرعياً في ماله ، بإذن البائع له في ذلك و أقر بأنه مليء بما ضمنه .

وإن كان الثمن منجما كتب : بثمن مبلغه كذا منجماً في كل شهر ، من استقبال تاريخه ، أو من استقبال الشهر الفلاني (ويكمل السجل) .

وينبغي للمشتري أن يشهد على الدفع وإلا كان البائع هو المصدق بيمينه في الإنكار ؛لأن الأصل بقاؤه في ذمته ، كما صرحوا به ، وكما يصدق البائع في انكاره قبض الثمن ، كذلك يصدق المشتري في انكاره قبض المبيع ، كما ذكره ابن زياد قبيل السلم من فتاويه .

وإن كان للمشتري دين عند البائع كتب :

بثمن مبلغه من الريالات الفرانصة مثلا كذا ، ثم قاصصه بماله في ذمته من الدين ، وهو كذا نظير الثمن المذكور جنسا ونوعا وصفة واستقرارا وحلولا ، مقاصصة شرعية ، قبل كل واحد منهما ذلك لنفسه

قبولاً شرعياً و لم يبق لأحد منهما مطالبة قبل الآخر بثمن ولا مثمن ولا عين ولا حجة ولا حق من الحقوق الشرعية مما مضى من الزمان إلى يوم تاريخه ، وتصادقا على ذلك وشهد الشهود على إقرارهم بمضمونه (كذا قاله بمعناه الشيخ محمد بن أحمد بافضل) .

وفيه أنه مع توافق ثمن المبيع والدين الذي للمشتري بذمة البائع في جميع ما مر من الجنس والنوع والصفة والاستقرار والحلول ، يحصل التقاص بنفسه ولو من غير تراض منهما على الأصح في (المنهاج) لأن طلب أحدهما من الآخر مثل ما عليه عبث ، وعند الاختلاف في شيء من ذلك لا يحصل التقاص حتى مع التراضي

وإنما الطريق حينئذ أن يأخذ أحدهما ما على الآخر ، ثم يجعل المأخوذ عوضاً عما عليه ويرده إليه .

فإن كان أحد الدينين مؤجلا فقد قال في (التحفة) : ولو تراضيا بجعل الحال قصاصا عن المؤجل لم يجز كما رجحاه .

وقد سبقت هذه العبارة بتمامها في (الفائدة ٣) .

وفي (التحفة) أيضا : أما لو اتفقا أجلا ففي وجه رجحه الإمام وتبعه البلقيني واستشهد له بنص (الأم) التقاص .

وفي آخر المنع ، ورجحه البغوي ، كالقاضي ، واقتضاه كلام (الشرح الصغير) لانتفاء المطالبة ، ولأن أجل أحدهما قد يحل بموته قبل الآخر .

وإن اشترى أو باع الأب لطفله كتب :

وبتاريخ كذا فقد اشترى فلان لولده فلان المحجور ما رأى له فيه المصلحة والحظ وهو كذا .

أو باع عنه الدار الفلانية لظهور المصلحة ، بلا حيف ، ولا غبن ، ولا شطط ، ولا تفريط (ثم يكمل) .

وإن أراد الوصي أو القيم من جهة الحاكم أن يبيع دارا مثلا عن محجور لحاجته فليكتب أولا محضرا بالقيمة ويثبته عند الحاكم بعدول القيمة ، فإذا أثبت المحضر كتب خط البيع هكذا :

بتاريخ كذا ، فقد اشترى فلان لنفسه بماله ، من فلان الوصي أو القيم على فلان ، وذلك المبيع هو الدار لفلانية ، ويذكر ما يلزم لها مما سبق ، لما دعته إليه حاجة المحجور من نفقة وكسوة ولوازم شرعية ، وقد ثبت لدى القاضي الفلاني أن المصلحة في بيعها بثمن مبلغه كذا وقد ثبت لدى أنه ثمنها بالطريق الشرعي المعتبر ، وصادقه المشتري على ذلك (ثم يكمل السجل)

وهنا شيئان :

أحدهما – أن الفرق بين هذه والتي قبلها : أن المحجور إذا كمل فادعى أن ماله بيع لغير مصلحة أو أنه بدون ثمن المثل ، فإن كان البائع أبوه أو جده أو أمه القيمة أو الوصية عليه ، صُدِّقوا بأيمانهم من غير حاجة إلى البينة وإن كان البائع وصيا أو قيما صدِّق المحجور عليه بيمينه وتبين بطلان البيع ما لم تقم بينة بجميع ذلك أعني وجود المصلحة وكونه بثمن المثل ، أما إذا كان البائع القاضي فهو في حكم الأب إن كان ثقة أمينا ، فإن لم يكن ثقة أمينا فهو بمثابة الوصي والقيم لا يصدق إلا ببينة .

ثانيهما – أن كتابة المحضر على حدته زيادة احتياط ، وإلا فيكفي وجود الشهود في خط التبايع على ثبوت ذلك عند الحاكم .

وله إن شاء في بيع مال المحجور أن يكتب التبايع أولا ثم يكتب بعده :

والمسوِّغ لهذا البيع ثبوت حاجة الطفل إلى النفقة والكسوة واللوازم الشرعية ، وثبوت ثمن المثل بشهادة عدلين وبعد النداء على المبيع في مكان الرغبة ثلاثة أيام ، فلما تم ذلك عند الحاكم فلان سأل

من جاز سؤاله ، وشرعت الشريعة إجابته الإذن للأمين المذكور في بيع الدار أو البستان المذكور بالثمن المذكور والإشهاد على نفسه بها ثبت عنده على الوجه الشرعي فأذن ، وأشهد على نفسه وأجرى الأمين العقد بعقب ذلك حسبما شرح وفصل وكفى بالله شهيدا .

(٢) - وإذا أراد أن يكتب في العهدة فليكتب هكذا :

بتاريخ كذا اشترى فلان ابن فلان الفلاني من فلان ابن فلان نخلة الفلاني ، أو أرضه الفلانية ، أو داره الفلاني ، بمكان كذا ، ثم يذكر الحدود ، بثمن قدره كذا مقبوض بيد البائع شراء صحيحا شرعيا ، على سبيل العهدة المعروف ، مع القبض والتخلية ، ومتى أقبل البائع أو من يقوم مقامه على المشتري ، أو من يقوم مقامه بعد سنتين أو خريفين مثلا ، بمثل الثمن وجب عليه قبوله ، وفسخ البيع ، والله شهيد .

قال في (فتاوى) مشهور نقلا عن بلفقيه : وصورته أن يتفق المتبايعان على أن البائع متى أراد رجوع المبيع إليه أتى بمثل الثمن المعقود عليه، وله أن يقيد الرجوع بمدة، فليس له الفك إلا بعد مضيها، ثم بعد المواطأة يعقدان عقداً صحيحاً بلا شرط، إذ لو وقع شرط العهدة المذكور في صلب العقد أو بعده في زمن الخيار أفسده فليتنبه لذلك فإنه مما يغفل عنه(أهـ) .

وإن استزاد البائع عهدة شيئا من المشتري على سبيل القرض فاشترط عليه أنه مقدم على الفكاك وقبل الشرط لزم على ما قاله ابن مزروع .

وقال عبدالله بلحاج : لا يلزم وبما أن العبرة باعتقاد الحاكم كما سبق في (المسألة ١٧) وأن المعتمد تخيير الحاكم عند التكافؤ كما سبق في (المسألة ٤٠) فلا سبيل إلى ثقة المشتري إلا بأن يعترض البائع أمام قاض ويطلب منه أن الحكم بموجبه ما قاله ابن مزروع ليرتفع الخلاف فيحصل الاطمئنان ، وهنا فائدة وهي أن كثيرا ما يتعهد الإنسان دارا ثم يؤجرها من دون أن يقبضها على المعهد فلا تلزم الأجرة لما صرح به ابن حجر في عدة مواضع من (تحفته) حتى أنه لو دفع المشتري الثمن وطالبه بالمبيع فامتنع البائع تعديا من تسليمه وانتفع به عشر سنين مثلا لم تلزمه لها أجرة فليتنبه لذلك ، فأكبر الفروق بين الحلال والحرام في مسائل العهدة القبض الصحيح ولو بتسليم بعض المنازل ثم إعارتها

للبائع ليحول إليها سائر أمتعته ؛ ليصح إقباض البواقي ، ثم تكون الإجارة في الجميع ، ويمكن الاحتيال أيضا لصحة القبض بالتناذر بالمتاع .

(٣) – ويكتب في إسقاط العهدة :

بتاريخ كذا فقد أسقط فلان ابن فلان لفلان ابن فلان وعد العهدة الذي يستحقه عليه في الشيء الفلاني ، المعهّد إليه منه ، ويذكر حدوده إن لم تكف شهرته ، إسقاطا صحيحا شرعيا ، وأقر بأنه لم يبقى له فيه ملك ، ولا حق من جهة الولاء ، ولا غيره ، شهد الشهود على إقراره بها ذكر ، والله خير الشاهدين .

(٤) – ويكتب في السلم :

بتاريخ كذا فقد أسلم فلان ابن فلان كذا من الريالات الفرانصة مثلا إلى فلان ابن فلان ، وسلمها إليه في مجلس العقد وصارت بيده على حكم السلم الشرعي ، في كذا وكذا مكيالا بالمكيال الفلاني من الحنطة ، المسقية بماء البئر ، أو بماء المطر ، من زرع الجهة الفلانية ، يقوم له بأداء ذلك في سلخ شهر كذا ، محمولا إلى منزله الواقع بالبلاد الفلانية ، تعاقدا على هذا السلم معاقدة شرعية ، بإيجاب وقبول متصلين ثم تفرقا بأبدانهما عن تراض وكان ذلك بحضرة الشهود الممضين على هذا ، والله شهيد .

(٥) – و يكتب في الإقالة :

بتاريخ كذا فقد نذر المشتري فلان للبائع فلان ، بعد صحة العقد ولزومه ، وانقضاء مجلس الخيار ومدته أنه إذا جاء بمثل الثمن عند انسلاخ شهر كذا وطلب الإقالة ، أن يقيله في بيع الشيء الفلاني ويعرفه بحدوده أو ببعضها إن كفت .

وها هنا مسائل :

الأولى – لا يشترط التقييد بمجيء البائع نادما ، لأنه الأكثر الغالب .

الثانية – لا تلزم الإقالة إلا إن ندم البائع ، وكان المشتري يحب إحضار مثل الذي بذله ؛ إذ لا يكون نذر تبرر إلا بذلك وإلا كان لجاجا يتخير المشتري بين الوفاء به وبين كفارة اليمين .

الثالثة – إذا تصرّف المشتري فيه قبل طلب الإقالة مطلقا أو بعدها ولم يندم البائع ، أو كان المشتري لا يحب إحضار مثل الثمن صحّ تصرّفه وبطل نذر الإقالة ما لم يعد إلى ملك المشتري ، فإن عاد إلى ملكه

عاد حكم الإقالة ، ومنه التخيير بين الوفاء والكفارة إذا كان لجاجا ، وأما إذا تصرف فيه بعد طلب الإقالة في نذر لتبرر فإنه لا يصح .(وهذه المسائل الثلاث عن فتاوى مشهور عن الأشخر).

الرابعة – لا يلزم الوفاء بنذر الفسخ إلا إن نوى به الإقالة ؛لأنه لا يصح كما اقتضاه كلام الإسنوي (قاله ابن زياد) .

وعبارة (التحفة) فيما يتعلق بهذه المسائل على اضطراب وحاصلها بحسب ما ظهر لي : أنه متى قال المشتري لبائعه : إن جئتني بمثل عوضي فعلي أن أقيلك أو أفسخ البيع لزمه أحدهما إن ندب لندم البائع ومحبة المشتري إحضار مثل عوضه وإلا كان لجاجا – ثم نظر فيه – واختار وجوب الإقالة فيما إذا ندم البائع مع استواء رغبة المشتري في إحضار العوض وعد إحضاره وفيما إذا كان المشتري يحب إحضار مثل عوضه وإن لم تندب الإقالة بأن لم يندم البائع .

أقول : وكيف يتصور طلب البائع إذا لم يندم وكيف تتصور الإقالة إذا لم يطلبها البائع .

ثم إن عبارته ظاهرة في عدم وجوب الإقالة فيما إذا ندم البائع ، ولكن المشتري كان يكره إحضار مثل عوضه .

ولا بد أن يعنّ للقارئ عند هذا سؤال عن اعتبار ندم البائع ومحبة المشتري إحضار مثل عوضه ، هل يناط ذلك بوقت النذر أو بوقت الطلب ؟

والذي يظهر لي اعتبار وقت الطلب في الندم ، واعتبار وقت النذر في محبة إحضار مثل الثمن .

الخامسة – قال في (التحفة) : وإذا قلنا بلزوم الإقالة فقيدها بمدة فالقياس تقييد اللزوم بها ، فإن أخر عنها لغير نحو نسيان وإكراه فالقياس كما يعلم مما مر في تعاليق الطلاق إلغاء النذر مطلقا، ويحتمل الفرق بين المعذور بأي عذر وجد وبين غيره ، وعليه لا يقبل قوله في العذر الذي ليس نحو نسيان ؛ لأنه يمكن إقامة البينة عليه (أهـ).

وفي (مختصر فتاوى) ابن زياد : أن البائع لو تأخر عن الوقت لعذر ، فيخرج على ما إذا علق الطلاق على (عدم) فعله ، أو فعل غيره ، فمنع من الفعل فإنه لا يقع الطلاق ، فكذا إذا وجد مانع عن طلب الإقالة على الوجه المذكور لم يسقط حقه من الإقالة (أهـ).

ولعل لفظة عدم الموضوعة بين القوسين زائدة .

السادسة – لو نذر إنظار غريمه المعسر أُلغي ؛ لأن إنظاره واجب ، أما الموسر الذي يستفيد بالإنظار فينعقد نذر إنظاره ولو فيما إذا قيد بأن لا يطالبه أن يحيل عليه ، وأن يوكل من يطالبه وأن يبيعه لغيره على القول به ، أي بجواز بيع الدين لغير من هو عليه ، وهو المعتمد ، وله أيضا أن يطالب ضامنه .

ولو قال المدين بعد استقرار النذر بإنظاره أسقطت ما أستحقه من الإنظار لم يسقط ، بخلاف ما إذا أسقط ذلك قبل استقراره ؛ لأنه رد للنذر ، وهو يرتد بالرد .

السابعة – نقل مشهور عن الحبيشي أن من اشترى سلعة ونذر لبائعها بالإقالة متى جاءه نادماً، ثم مات البائع قبل طلب الإقالة فليس لوارثه طلبها حينئذ لتعليق الإقالة بمجيء البائع نادماً لا وارثه (أهـ)

وفي (التحفة) : ولو نذر أن لا يطالبه مدة ، فمات قبلها ، فلوارثه مطالبته ، كما قاله أبوزرعة وغيره (أهـ) .

الثامنة – لناذر عدم المطالبة أن يحيل ، وأن يطالب بوكيله مالم يلتزم عدم ذلك ، فإن نذر أن لا يطالبه إلا بنفسه ولا بوكيله ولا بمحتال عنه لزم وامتنع ذلك كله ، كما أفتى به الشهاب الرملي .

فلو خالف وأحال فينبغي صحة الحوالة ؛ لأن الحرمة لأمر خارج ، وكذا لو وكل ، قاله (ع ش).

ولو نذر أن لا يطالب هو ، ولا وارثه ، هل لوارثه المطالبة أو لا ؟ ؛ لأن نذره شمل وارثه الظاهر أن الوارث المطالبة ؛ لأن التزامه عنه لا يصح مع بقاء حقه من الإرث .

وتوهم بعضهم خلافه مدفوع بأن المؤرث لا يملك أعمال وارثه ، والمطالبة منها . بخلاف ما لو نذر إنظاره مدة حياته ، فإن وارث الناذر لا يطالب المنذور انظاره على أقرب الاحتمالين .

(٦) – ويكتب في القرض :

بتاريخ كذا أقرض فلان ابن فلان فلانا ابن فلان ، كذا وكذا من الريالات الفرانصة ، وملكه إياها برد بدلها قرضا صحيحا شرعيا ، وإن أرهنه فيه شيئا ذكره ، أو شرط كفيلا فكذلك (كذا اقتصر عليه الشيخ محمد باسودان) .

وفيه نقص ظاهر فلا بد أن يقول : وأقبضه إياه قبضا صحيحا شرعيا ، صار به ملكا من أملاكه ، يتصرف فيه بردّ مثله – إلى آخره – وذلك أن القرض لا يملك ولا يصح التصرف فيه إلا بالقبض المعتبر في البيع .

(٧) – ويكتب في الرهن :

بتاريخ كذا فقد رهن فلان جميع داره الذي في يده ، وتحت حيازته وتصرفه ويحددها ، وإن كانت غير دار فيصفها بما يميزها ، عند فلان ابن فلان بالدين الذي له عليه ، وقدره كذا رهنا صحيحا شرعيا مقبوضا بيد المرتهن عن جهة الرهن بإذن الراهن له في قبضه بحكم الرهن وذلك مع فراغها عن السكان والأمتعة والعوائق المانعة صحة القبض وبذلك لزم الرهن وكان ذلك بعد النظر والمعرفة التامين بالإيجاب والقبول المتصلين شهد الشهود عليهما بجميع ما ذكر وكفى بالله شهيدا .

وإن كتب أولاً اعتراف المدين بالدين ثم ذكر الرهن كما فصلنا كان حسنا جميلا .

وإن استعاد المالك المرهون لينتفع به كتب :

ثم بعد لزوم الرهن استعاد الراهن الرهن المذكور لينتفع به مع بقائه على حكم الرهن استعادة صحيحة من غير فسخ ولا إقالة .

وإن بقي في يد المرتهن كتب :

واعترف المرتهن المذكور أن العين المرهونة باقية تحت يده ، وعليه إحضارها للراهن عند أداء الدين المذكور ومن المعلوم أن المرهون أمانة في يد المرتهن ، لا يضمنه إلا بالتعدي كالوديع .

ويصح رهن المشاع ، وقبضه يكون بقبض الجميع ، ولا يحتاج لإذن الشريك إلا في المنقول ، فإن لم يأذن ورضي المرتهن كونه بيده جاز وناب عنه في القبض وإلا أقام الحاكم عدلا يكون في يده لهما ، فعلم صحة رهن نصيبه من بيت معين من دار مشتركة بلا إذن شريكه كما يجوز بيعه .

وإن كان المرهون عارية كتب : ولما استقر الدين في ذمة فلان المذكور حضر بحضوره فلان ابن فلان ، وأشهد على نفسه طائعا مختارا أنه أعار المدين المذكور داره الفلانية ويذكر حدودها بجميع حقوقها ليرهنها عما في ذمته من الدين ويذكر جنسه وقدره وصفته لفلان المعين إعارة صحيحة شرعية مقبوضة وذلك بعد العلم والمعاقدة الشرعية بالإيجاب والقبول المتصلين وأذن المعير للمستعير في

رهنها عند الدائن المذكور في الدين المذكور ويسلمها إليه التسليم الشرعي وبعد ذلك فقد رهن المستعير وهو فلان جميع العارية المذكورة عند فلان بالدين الذي له عليه وقدره حسبما قرر كذا وكذا رهنا صحيحا شرعيا إلى آخر ما في الكتاب السابق .

(٨) –ويكتب في الصلح :

بتاريخ كذا فقد جرى الصلح الصحيح الشرعي باللفظ الصريح المعتبر المرعي بين فلان وفلان في كذا على أن لفلان نصفه ولفلان النصف الآخر ، وعلى أن لفلان كذا وكذا من الدراهم حالة أو مؤجلة اصطلحا على ذلك بعد تقدم جميع شروط الصلح ومحرراته من دعوى وإنكار ثم إقرار مصالحة شرعية رضيا بها واتفقا عليها مع الرضا والاختيار ونفوذ التصرف وأشهدا على أنفسهما بذلك .

وهنا مسائل : الأولى – لا بد للصلح من سبق دعوى ولا يشترط كونها عند قاض كما هو ظاهر .

الثانية –لو صالح عن حال على مؤجل مثله أو عكس لغا ولو صالح من عشرة حالة على خمسة مؤجلة برئ من خمسة وبقيت خمسة حالة ولو عكس لغا الصلح .

الثالثة – صالح على إنكار ثم وهب أو أبرأ قبل قوله أنه إنما فعل ذلك ظانا صحة الصلح وقد اضطرب كلامهم في نظائر المسألة كما بيناه في (المسألة ١١٨١) من صوب الركام .

(٩) –ويكتب في الحوالة :

بتاريخ كذا فقد أحال فلان ابن فلان الفلاني فلانا الفلاني

على فلان المقر بما له عليه من الدين وهو كذا نظير ما للمحتال من الدين المحال به في ذمة المحيل ومساو له في القدر والجنس والصفة والاستحقاق حوالة صحيحة قبلها منه المحتال قبولا شرعيا ورضي بذمة المحال عليه تعاقدا على ذلك معاقدة شرعية وافترقا عن تراض وبرئت بذلك ذمة المحيل من دين المحتال براءة صحيحة شرعية وعلى ذلك حصل الاشهاد .

فائدة –نقل مشهور عن الأشخر فيما لو أحال زيد عمرا ووجدت شروط الحوالة واختلفا في التوكيل والحوالة صدق زيد ، سواء قال : وكلتك أو أحلتك ومقصودي الوكالة ؛ إذ لفظ الحوالة كناية في الوكالة وهو أعرف بقصده (أهـ).

أقول :ومحله فيما إذا اقتصر على قوله : أحلتك على فلان بكذا أما إذا قال : أحلتك بالدين الذي لك علي على فلان فهو صريح في الحوالة كما في (التحفة) .

(١٠)- أما الضمان - فقد مَرَّ لونٌ منه في الرقم الأول -

وهو ضمان الدرك ويكتب في غيره :

بتاريخ كذا فقد ضمن عمرو لزيد المعروف لديه بعينه ونسبه الدين الثابت اللازم المستقر له بذمة بكر وقدره مائة ريال فرانصه صحيحة مؤجلة إلى شهر كذا مثلا حال كونه يعرف ذلك جنساً وقدرًا وصفة ضماناً صحيحاً شرعياً بلفظ صريح و أشهد على نفسه بذلك .

ومن المعلوم أن الضمان لا يتوقف على رضا المضمون عنه قطعا ولا على رضا المضمون له على الأصح .

ولكن إذا كان الضمان بإذن المضمون عنه رجع عليه إذا أدى وإلا فلا فيكتب :

وكان ذلك بإذن بكر في الضمان إذنا صحيحا شرعيا يوجب الرجوع عليه بعد الأداء وكان كل ذلك مع الرشد والاختيار وأهلية التبرع وصحة العبارة .

فائدة – قال في (التحفة) : يعلم مما في الرهن صحة ضمنت مالك على زيد في رقبة عبدي هذا أو في هذه العين فيتعلق بها لا غير (أهـ).

(١١) – و يكتب في الكفـالـة :

بتاريخ كذا كفل فلان ابن فلان ببدن فلان الفلاني بالإذن له منه بإحضاره لفلان الفلاني في وقت كذا بمكان كذا من غير مانع كفالة صحيحة شرعية جامعة للمعتبرات المرعية .

وقولهم : بمكان كذا احتياط لا بأس به وإلا فالأصح في (التحفة) أنه لا يشترط تعيين المكان ، وعند عدم تعيينه يتعين الإحضار إلى موضع عقد الكفالة لمن صلح وإلا فأقرب محل صالح على الأوجه من تردد فيه .

(١٢) – ويكتب في الشركة :

بتاريخ كذا فقد اشترك فلان وفلان في الأخذ و العطاء وذلك بعد إخراج كل منهما من ماله قدرا معلوما من الدراهم الفضية المتعامل بها في البلد وهو كذا وكذا وخلطا المالين حتى صار مالا واحدا لا يتميزان ، ثم قالا : اشتركنا وأذن كل منهما للآخر في التصرف بأنواع التجارات وأصناف البضائع وأنهما يسافران به برا وبحرا ويتوليان ذلك بأنفسهما وبمن يختارانه من الوكلاء ويراعيان ما تقتضيه المصلحة ويبيعان ذلك بالنقد أو النسيئة ويسلمان المبيع للمشتري ويعتاضان بالثمن ما أحباه ويديران المال في أيديهما على ذلك حالا بعد حال وما فتح الله عليهما من ربح بعد إخراج رأس المال والمؤن والكلف وحقوق الله تعالى يكون مقسوما بينهما بالسوية تعاقدا على ذلك المعاقدة الشرعية مشافهة بالإيجاب والقبول المتصلين وأذن كل منهما للآخر في التصرف غيبة وحضورا قبله كل منهما قبولا شرعيا وعلى كل واحد منهما أداء الأمانة واتقاء الخيانة ؛ فإن الله مع الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه وشهد الشهود على إقرارهما بما ذكر مع الرضا والاختيار ونفوذ التصرف .

وفي هذه الصيغة احتياطات لا بأس بها .

وقوله : (في الأخذ والعطاء) عبارة عن التجارة ، كما هو الجاري في عرفنا ولا إشكال .

ومن المعلوم أن الشركة لا تصح في المتقوم وأن شرطها في المثلي الخلط قبل العقد حتى لا يتميز المالان وأنه

لا يكفي الخلط مع اختلاف الجنس الإمكان التمييز ولو كان لكل من التماثلات علامة تميزه عند صاحبه دون سائر الناس فوجهان :أوجههما عدم الصحة .

والحيلة للاشتراك في المتقوم أن ينذر كل منهما للآخر بنصف ما يملكه لغرض الشركة .

ولا بأس أن يعلق الأول فيقول نذرت لك بنصف هذا المال إن نذرت لي بنصف مالك هذا مثلا .

وليس من شرط الشركة تساوي قدر المالين ولكن الشرط أن يكون الربح والخسران على قدرهما تساويا في العمل أو تفاوتا .

فإن شرطا خلافه فسد العقد . ولكل على أخيه أجرة عمله في ماله .

ويكتب للشركة فيما إذا تناذرا مثلا في المتقوم :

بتاريخ كذا فقد أقر فلان وفلان بأن جميع ما يملكانه من عقار وضياع وعروض وأموال تجارة وآلاتها وأمتعتها وجمع مالهما من ثابت ومنقول وكل متمول بأنه مشترك بينهما على المناصفة وأذن كل منهما للآخر في البيع والشراء والتصرف بأنواع التجارات – ويكمل السجل إلى آخر ما سبق – .

(١٣) – و يكتب في الوكالة :

بتاريخ كذا فقد حصل التوكيل الصحيح باللفظ الصريح من فلان ابن فلان لفلان ابن فلان في المطالبة بحقوقه كلها وديونه بأسرها الموجودة الآن والتي ستوجد عند من كانت وفي أي مكان كانت وفي الدعاوي الموجهة عليه والجواب عنها إن سمعت وتحليف الأيمان وإقامة الحجج والبينات والحبس والترسيم والإطلاق وجميع المحاكمات والمخاصمات والتوثق بالاسترهان وأخذ الضمناء ووكله في قبول الحوالات على الأملياء والمحاسبة والمقاسمة والمصالحة إن رآها ودفع المعارضات والعمارة والترميم والإصلاح والمساقاة والمزارعة والمخابرة وتسليم ما يلزم عليه من الحقوق الشرعية والعرفية وأذن له أن يستعين بمن شاء وأن يوكل من أراد وأن يعزله متى أحب وأن يمضي على التوصيلات بعد القبض والتسليم وكّله في جمع ما ذكر وكالة صحيحة شرعية معتبرة مقبولة و أشهد على نفسه بها ذكر و كان مع الرضاء والاختيار و نفوذ التصرف .

وإن أراد التوكيل في البيع أو الشراء ذكر ذلك .

وإن شاء أطلق وحمل على ما قرره الفقهاء من اتباع الأحظ ، وإن شاء عمم فقال يبيع بها شاء وكيف شاء .

وإنما قلنا : الموجودة والتي ستوجد لقول (التحفة) : وأفتى ابن الصلاح بأنه إذا وكله في المطالبة بحقوقه دخل فيه ما يتجدد بعد الوكالة وخالفه الجوري وقد يؤيد الأول صحة ما لو وكله في بيع نحو ثمر شجرة له

قبل إثمارها قيل: وكونه مالكا لأصل الثمر هنا لا ينفع في الفرق .

والثاني : إفتاء التاج الفزاري وغيره بأنه لو وكله في التصرف في أملاكه فحدث له ملك لا ينفذ تصرفه فيه – أي – كما اقتضاه كلام الرافعي قاله الغزي .

وفرق شيخنا بأن الحق ثم موجود لكن لم يثبت حالا بخلاف حدوث الملك ، وإنما يتم هذا إن كانت عبارة ابن الصلاح بما يثبت للموكل كما وقع في عبارة بعضهم عنه وأما إذا كانت عبارته بما يتجدد بعد الوكالة كما عبر به الإسنوي والزركشي وغيرهما عنه فلا يتأتى ذلك الفرق إلى آخر ما أيد به كلام الجوري.

وقد مر بعض هذه العبارة في (الفائدة ٨) .

والكلام يطول في صور الوكالة ؛ لأن منها المطلق كما أشرنا قبل ومنها العام ومنها المخصوص .

ولابد من استحضار قول (المنهاج) : وليكن الموكل فيه معلوما من بعض الوجوه ولا يشترط علمه من كل وجه ؛ فلو قال وكلتك في كل قليل وكثير أو في كل أموري أو فوضت إليك كل شيء لم يصح (أهـ) .

قال في (التحفة) : فظاهر كلامهم بطلان هذا وإن كان تابعا لمعين وهو ظاهر فلا ينفذ تصرف الوكيل في شيء من التابع وليست هذه كما مر عن أبي حامد من صحة ما لو كله في بيع عبد موجود وعبد سيملكه ؛ لأن تلك جزئية يقل الغرر فيها بخلاف هذه (انتهت بتصرف) .

وبعض الوراقين يكتب في الوكالة : وكلما عزلته عاد وكيلا ، والطريق في عزله حينئذ أن يقول: عزلت فلانا وكلما عاد لي وكيلا فهو معزول .

فائدة – سئلت مرة عن توكيل الأعمى في التوكيل في الشراء فتوقفت أولا ثم رأيته استثناها في (التحفة) من عكس الضابط الذي هو من لا تصح مباشرته لنفسه لا يصح توكله حيث قال : والوكيل في التوكيل . وقال أيضا في مبحث لا تزوج امرأة نفسها ما نصه : وخرج بتزوج ما لو وكل امرأة في توكيل من يزوج موليته ، أو وكل موليته لتوكل من يزوجها ولم يقل لها عن نفسك سواء أقال عني أم أطلق فوكلت وعقد الوكيل فإنه يصح ؛ لأنها سفيرة محضة (أهـ) . فأفتيت حينئذ بالجواز ما لم يقل له : وكّل عن نفسك .

(١٤) – ويكتب في الإقرار بعد التاريخ :

أقر فلان لفلان بكذا إقرارا صحيحا شرعيا مصدقا عن حقيقة لا على رسم قبالة ولا غير ذلك وهو راض مختار يلزمه تسليم ذلك حالا أو في الوقت الفلاني وأشهد على نفسه وكفى بالله شهيدا .

أما تعليق الإقرار فإنه لايصح فلو قال : له علي ألف إن شاء الله أو إن جاء رأس الشهر ولم يرد التأجيل لم يلزمه شيء على المذهب كما في (التحفة) .

وقوله : (ولم يرد التأجيل) تحته صورتان الاطلاق وإرادة التعليق وقضية العبارة تصديقه وهو ظاهر ؛ لأنه لا يعرف إلا منه .

وهنا فائدتان :

الأولى – لا تقبل بينته بالإكراه بعد قوله : مختارا في صيغة الإقرار إلا إن ثبت أنه كان مكرها حتى على إقراره بأنه مختار.

الثانية – إذا أقر إنسان أنه لا حق له على فلان ثم أقام بينة بحق واعتذر بنسيان أو غلط ظاهر قبلت بينته .

فليكتب الموثق لسد هذا الباب :

وقد أقر فلان بأنه لم يبق له عند فلان حق لا كبير ولا صغير ولا معلوم ولا مجهول ولا منسي ولا مذكور أقر بذلك عن حقيقة وهو عالم بجميع جهات القضية وتفاصيلها وليس ناسيا لشيء منها ولا جاهلا .

فحينئذ لا تقبل بينته بحق وإن ادعى النسيان كما قاله الرملي وهو أيضا مدخول كما في (التحفة) فقضية ما سبق في (الفائدة ٣) أنه معتمده أيضا وإن عقّبه بيسير توهين .

(١٥) – ويكتب في العارية :

بتاريخ كذا فقد أعار فلان بنته أو زوجته فلانه ما هو ملكه باعترافها و مصادقتها و ذلك هو الأسورة و الحجول و يصفها بما يليق بها وإن ذكر وزنها فهو أولى عارية صحيحة شرعية مقبوضة بيد المستعيرة بإذنه لها في ذلك بمعاقدة شرعية تسوغ لها الانتفاع بها حتى يستردها والله شهيد .

وقول الشيخ محمد بافضل : (معاقدة) قد يوهم اشتراط الإيجاب والقبول وليس كذلك بل يكفي لفظ أحدهما مع فعل الآخر وإن تأخر أحدهما عن الآخر لظن الرضاء .

ثم اعلم – أن تزيين الأصل ولده الصغير بحلي لا يملّكه إياه بل لا بد من اللفظ .

ولو جهز بنته بأمتعة بلا تمليك صُدِّق بيمينه أنه لم يملكها إن ادعته .

وأفتى القاضي فيمن بعث بنته وجهازها إلى دار الزوج بأنه إن قال : هذا جهازها فهو ملك لها وإلا فهو عارية ويصدَّق بيمينه (أهـ بمعناه من باب الهبة من (التحفة)) وقد كرر مثله في أبواب .

(١٦) – ويكتب في الشفعة :

وبتاريخ كذا فقد أخذ فلان ابن فلان جميع ما أخذه زيد من عمرو بالمعاوضة في الدار المشتركة بين فلان وبين عمرو وهي الناصفة وتملكه بالشفعة وذلك حال ما علم بالشراء وسلم لزيد مثل ما دفعه في تلك الحصة من العوض وقبض تلك الحصة المأخوذة بالشفعة قبض أمثالها وبذلك صارت ملكا تاما من أملاكه ولم يبق لزيد حق ولا تعلق بتلك الحصة لانتقال حقه منها إلى فلان بالشفعة الصحيحة المعتبرة شهد الشهود على ذلك وكفى بالله شهيدا .

وإنما قلنا : جميع ما أخذه زيد من عمرو بالمعاوضة بدل قول الشيخ محمد بافضل : (ما اشتراه) لأنه لا فرق بين أن يكون أخذ زيد بالشراء أو بمعاوضة أخرى كأجرة ورأس مال سلم وصلح عن مال أو دم وعوض خلع وما أشبه ذلك :

(١٧) – ويكتب في القراض :

بتاريخ كذا فقد قبض فلان ابن فلان من فلان ابن فلان من الريالات الفرانصة ما مبلغه كذا وصار عنده على سبيل القراض الجائز بين المسلمين شرعا وأذن المالك للعامل أن يشتري به ما أحب من أصناف البضائع والمتاجر على اختلاف أنواعها وتباين أجناسها وأذن له أن يسافر حيث يشاء في الطريق المأمون بحرا وبرا في السفن الشراعية وغيرها ويبيع ذلك بالنقد و ينسئ به إن شاء ويدير المال بيده هكذا حالا بعد حال ويقلبه للتجارة وما يفيده إليه عليهم من ربح وفائدة بعد إخراج رأس المال والمؤن المعتبرة وحق الله تعالى يقسم بينهما على التناصف تعاقدا على ذلك معاقدة صحيحة شرعية بإيجاب وقبول متصلين وتفرقا بأبدانهما عن تراض والله خير الشاهدين .

(١٨) – ويكتب في المساقاة :

بتاريخ كذا فقد ساقى فلان ابن فلان مالك النخل الواقع في المحل الفلاني المحدود بكذا وكذا أو المغنية شهرته عن التحديد فلانا وفلانا سنتين أولهما شهر كذا على عمارة نخله وسقيه وتنقية مساقيه وإصلاح أجاجينه وتلقيحه وتنحية شجره وحفظ ثمره ، و جذاذه و تجفيفه يفعل ذلك بنفسه أو بنائبه

وما يطلعه الله من ثمر يكون مناصفة بينهما أو أثلاثا أو ما تراضياه للمالك كذا وللعامل كذا تعاقدا على ذلك معاقدة شرعية صحيحة معتبرة عن رؤية وعلم بإيجاب وقبول متصلين شهد الشهود عليهما أو على إقرارهما بما تضمنه المسطور وكفى بالله شهيدا .

وهنـــا أشيـــاء :

أحدها – قضية قولهم : أولها شهر كذا جواز المساقاة مع تأخر العمل عن العقد بخلاف ما يأتي في الإجارة .

ثانيها – لا يشترط تفصيل الأعمال وما سقناه من تفصيلها لمجرد الاحتياط وإلا فإنه يكفي ساقيتك على هذا النخل بنصف ثمره مع قبول الآخر باللفظ المتصل .

ثالثها – لا تصح المزارعة على المذهب إلا حيث كانت تبعا للمساقاة في عقد واحد وكان البذر من المالك .

ولا يضر اختلاف الشرط في الحاصل من الثمر فيكتب حينئذ :

ساقى فلان على سقي نخله وتنقيته – إلى آخر ما سبق – وزارعه أيضا على أن يزرع الأرض الواقعة بين النخل المذكور سنتين بما شاء من أنواع الحبوب والبذر من المالك وليس له إلا عشر ما يخرج والباقي كله للعامل – أو ما تراضيا عليه – فقبل العامل ذلك قبولا شرعيا متصلا بالإيجاب الواقع من المالك وكانت المساقاة ، والمزارعة في عقد فصارت صحيحة شرعية معتبرة شهد الشهود عليهما – أو على إقرارهما إن كان – بجميع ما ذكر وكفى بالله شهيدا .

رابعها – قد يراد استئجار البستان للاستثمار وهو لا يجوز ، ولكن الطريق فيه : إما أن يؤجره بياض الأرض مدة معلومة وينذر له بالثمر تلك المدة .

وإما أن يؤجره الأرض لينتفع بها بأجرة معلومة زائدة تتضمن مثل قيمة الثمر ، ويساقيه على عمارة النخل بجزء من ألف مثلا من ثمره يبقى للمالك و سائره لذلك العامل الذي استأجر بياض الأرض ، وهي حيلة سائغة نفيسة طالما عمل بها شيخنا الوالد علوي بن عبدالرحمن وقت ما كان على القضاء وهو الذي انتهى به في بلادنا علم القضاة وورعهم .

خامسها – لا يصح بيع النخل المساقى عليه المنتظر إثماره ؛ لأن للعامل حقا في الثمرة المتوقعة فكأن البائع استثنى بعضها كما قاله بمعناه في (التحفة) .

سادسها – كثيرا ما يقع عندنا بيع الآبار مع شغل طائفة من أرضها بحرث مأذون فيه وهو باطل .

قال في (التحفة) : (فرع) أذن لغيره في زرع أرضه فحرثها وهيأها للزراعة فزادت قيمتها بذلك فأراد رهنها أو بيعها مثلا من غير إذن العامل لم يصح ؛ لتعذر الانتفاع بها بدون ذلك العمل المحترم فيها – إلى آخر ما ذكره –.

ومثله موجود في (فتاوى) شيخنا عبد الرحمن بن محمد المشهور عن نبذة للعلامة علي بن عبد الرحيم بن قاضي وكأنه لم يرها في (التحفة) وإلا فالأمر كما قال أبو الطيب :

*ومن قصد البحر أستقلَّ السواقيا *

سابعها – سبق أن المزارعة لا تصح على بياض الأرض إلا مع المساقاة والمخابرة أولى بعدم الصحة ؛ لأنها هي إلا أن البذر فيها من العامل ، ولكن المختار كما نقل عن النووي والسبكي جوازهما وعليه العمل الجاري بحضرموت .

(١٩) – فيكتب فيهما :

بتاريخ كذا فقد قال فلان لفلان : زارعتك على أرضي الفلانية ويذكر حدودها أو يصفها بما يميزها لتزرعها سنتين بما شئت من أصناف الحبوب وتسقي الزرع وتتعهده بما يصلحه وتجذه وتنقيه ولك نصف الحاصل والبذر مني فقبل العامل ذلك بالإيجاب والقبول المتصلين .

وإن كان البذر من العامل قال : خابرتك على أن تزرع أرضي الفلانية – إلى آخره – والبذر منك ثم يقول : مزارعة أو مخابرة صحيحة شرعية جامعة للشروط المرعية وذلك على المختار المعمول به في الجهة الحضرمية وعلى ذلك وقع الإشهاد .

(٢٠) – وأما المغارسة ويقال لها المناصبة و المفاخذة والمخالعة كل ذلك يطلق عليها :

فقد قال السبكي : من منع المخابرة فلا شك أنه يمنعها .

وأما من جوزها فيحتمل أن يجوّز هذه و أن لا .

وقد درج علماء الشحر وحضرموت على تنفيذها من غير نكير .

وفي (فتاوى) باصهي قد عمل بالمغارسة في حضرموت من لا يشك في علمه وعمله وهو عمل أهل المدينة وهو المفتى به .

فيكتب في ذلك :

بتاريخ كذا فقد خالع فلان ابن فلان مالك الأرض الفلانية ويصفها بما يميزها أو يذكر حدودها أو بعضها الكافية في التعريف فلانا على أن يغرس مائة حفرة بما شاء من أنواع النخل وعلى المخالع – أعني العامل – المقالع والمؤن والسقي والإصلاح والتنقية والتنمية إلى التعتيق بعرف الجهة على أن يكون نصف الخلع المذكور للمالك ونصفه للعامل مخالعة صحيحة شرعية معتبرة حسب القاعدة التي اتفق عليها العلماء بحضرموت وكان ذلك مع الرضاء والاختيار والعلم والصيغة المعتبرة المرعية شهد الشهود على ذلك أو على إقرارهم بذلك والله شهيد .

قال شيخنا عبد الرحمن المشهور نقلا عن الجفري : وإذا جوّزنا المغارسة المذكورة ، فيشترط أن يبين المدة إلى التعتيق – على خلاف فيه –، وأن يبين نوع النخل الذي يغرسه – على إشكال فيه –، إذ العمل الآن على خلافه .

وأن لا يشرط الثمر لأحدهما قبل القسمة ، وأن لا يشرط الولاء وهو منافع الأرض للعامل، أو أن لا يزرعها غيره إلا بإذنه ، كما أن من شروط المزارعة بيان المدة خلافاً للسبكي، وبيان جنس البذر، وأنه على مَنْ وكم للعامل (أهـ باختصار).(١)

وقد جرينا في عدم بيان نوع النخل ونوع البذر على ما قاله كثير من الحضارمة من عدم اشتراط ذلك .

(٢١) – وأما المناشرة و يقال لها المفاخذة :

وهي أن يدفع الأرض الدامرة لمن يعمرها ويقوِّم أسوامها و يرد مكاسرها و يهيئها للزراعة بحصة منها ، فقد قال باصهي وباحويرث وبايزيد : أن عمل أهل حضرموت على ذلك ويقرهم علماؤهم عليه .

فيكتب في ذلك : بتاريخ كذا فقد ناشر فلان فلانا على أرضه الفلانية ويحددها أو يعرفها بما يميزها على أن يعمرها وينقيها ويصلح سواقيها ويقوم أسوامها ويرد مكاسرها ويعمر مفاتحها ومخارجها

---

(١) أي على مَنْ من الطرفين تكلفة البذر ، وكم قدر حصة العامل منها . .... تراجه وكم مالمراد منها .

ويحرثها ويهيئها للزراعة وله بعد ذلك ربع رقبتها مناشرة صحيحة شرعية بصيغة صريحة معتبرة مرعية حسب العادة الجارية في الوديان بحضرموت وبذلك وقع الإشهاد .

وإن أراد أن يخابره على زرعها مدة معلومة مع المناشرة كتب ذلك حسب ما تقدم .

(٢٢) – وأما الإجارة فيكتب فيها :

بتاريخ كذا فقد استأجر فلان ابن فلان من فلان ابن فلان داره المعروفة ويصفها بما يميزها أو دار موكله أو دار محجوره الجائز له إيجارها عنه بالوجه الشرعي سنة كاملة من حين العقد لينتفع بها سكنى وإسكانا وإيقادا للنيران بأجرة قدرها كذا من الريالات الفرانصة قسط كل شهر منها كذا تعاقدا على ذلك معاقدة صحيحة معتبرة بعد العلم التام والمعرفة الكافية ثم تفرقا عن تراض واختيار إجارة صحيحة شرعية وقد قبض المالك الأجرة كلها أو بعضها وقبض المستأجر الدار المذكورة وعلى ذلك وقع الإشهاد .

ويكتب في إجارة الحج :

بتاريخ كذا فقد استأجر فلان ابن فلان حال كونه وصيا عن فلان فلان ابن فلان ليحج بنفسه عن ميته المذكور هذه السنة إفرادا ثم يعتمر ويؤدي الأركان والواجبات ويحرم من الميقات ومتى وقع منه خلل يوجب الدم تعلق بماله – أي الأجير – إجارة صحيحة شرعية بصيغة معتبرة مرعية وكان ذلك في فسحة الامكان وأخذ الأجير في أسباب السفر من حين العقد بأجرة قدرها كذا مقبوض بيده أو مؤجلة إلى كذا أو بعضها مقبض وبعضها مؤجل وكان هذا الأجير قد أدى فريضتهن الحج والعمرة عن نفسه تعاقدا على ما ذكر مع الرضاء والاختيار والعلم بأعمال النسكين من واجبات وأركان حالة العقد شهد الشهود على إقرارهما بجميع ما ذكر والله خير الشاهدين .

وهنا مسائل :

الأولى – عد شيخنا عبدالرحمن المشهور من شروط الإجارة للنسك علم المتعاقدين بأعماله عند العقد وهو قضية اشتراطهم كون المنفعة معلومة وفيه صعوبة فلعل العلم الإجمالي يكفي في ذلك .

الثانية – عد من شروطه بيان أنه إفراد أو غيره إن استؤجر لها أو لمطلق النسك فإن أبهم بطل لكن يقع للمستأجر بأجرة المثل (أهـ) ثم قال : نعم نقل الكردي عن (المجموع) و(العباب) أنه لو قال : أجرتك إفراداً، وإن قرنت أو تمتعت فقد أحسنت جاز وتخير الأجير (أهـ) .

الثالثة – يكتب في إجارة الذمة بتاريخ كذا فقد ألزم فلان فلانا تحصيل حجة له أو للموصي على يده فلان بأجرة حالة قدرها كذا مسلمة إليه في مجلس العقد ثم يكمل بما يناسب .

(٢٣) – ويكتب في الإقطاع :

بتاريخ كذا فقد أقطع والي الأمر عمل ولايته السلطان فلان جميع الأرض الموات الحرة التي لم يسبق عليها أثر ملك لأحد ويذكر حدودها إقطاعا صحيحا شرعيا لتمليك الرقبة بجميع حقوقها الداخلة فيها والخارجة عنها وبذلك صارت الأرض المذكورة .

ملكا من أملاكه يتصرف فيها تصرف الملاك والله شهيد .

(٢٤) – ويكتب في الوقف مثلاً :

بتاريخ كذا فقد وقف فلان ابن فلان داره المعروفة أو بيره الفلانية على أولاده الذكور دون الإناث ثم على أولاد أولاده كذلك ثم على أولادهم بهذا الشرط وهكذا أبدا ما تناسلوا بطنا بعد بطن ومن مات منهم وله أولاد ذكور فنصيبه لهم وإلا فلمن في درجته وقفا صحيحا شرعيا مقبولا جامعا للشروط المعتبرة وشرط النظر لنفسه في صلب العقد ثم من بعده للأرشد من أولاده ثم من أولادهم وهكذا أبدا ما تناسلوا شهد الشهود على ذلك (فمن بدله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذي يبدلونه إن الله سميع عليم) .

ونشير هنا إلى مسائل :

الأولى – في اشتراط قبول الموقوف المعين قولان متكافئان .

والأخرى – لا عبرة باشتراط النظر إلا مع الاتصال كما في عدة مواضع من (فتاوى) ابن حجر.

وقد غلط فيها بعض من اشتهر بالعلم في بلادنا .

قال في (التحفة) : وجزم الماوردي بثبوت النظر للواقف بلا شرط في مسجد المحلة ضعيف .

والثالثة – أن الوقف على ذكور الأولاد دون الإناث صحيح ولو بقصد الحرمان على المعتمد ، ومثله النذر .

أما إذا تميز الموقوف عليهم بما يقتضي التخصيص كضعف أو طاعة أو طلب علم فقد حصل الاتفاق على الصحة .

(٢٥) – ويكتب في الجعالة :

بتاريخ كذا فقد جاعل فلان فلانا على ردّ ضالّته المعروفة أو على كذا من العمل بجعل قدره كذا فإذا فعل ذلك استحق عليه الجعل المذكور استحقاقا شرعيا وأذن الجاعل للمجعول له أن ينفق على عبده مثلا إذا كانت الضالّة عبدا أو حيوانا من حين يجده إلى حين تسليمه ويرجع بذلك على الجاعل إذنا شرعيا والله شهيد .

وقضية التصوير بالمعين أن لا يصح الإذن في الإنفاق مع التعميم وفيه وقفة .

بل لو كان الساعي في رد الآبق بعد قول المالك من رد آبقي فله كذا غير معين وكان الآبق حيوانا وأنفق عليه بنية الرجوع مع تعذر الإشهاد والاستئذان من الحاكم كفى كما صرح به في نظيره من فروع هرب الجمال في الإجارة .

أما لو قال المالك : جعلت لفلان كذا إن رد آبقي وأذنت له في الإنفاق عليه حتى يسلمه ولكل من علم بقولي هذا فينبغي أن لا يتوقف في صحة ذلك .

(٢٦) و يكتب في الهبة :

بتاريخ كذا فقد وهب فلان لفلان ما هو تحت حيازته وتصرفه وذلك الدار الفلانية مثلا ويعرفها بذكر حدودها كلها إن لم تكف أو بعضها إن كفت وقبله الموهوب له قبولا صحيحا شرعيا متصلا وقبضه الموهوب له قبضا صحيحا بإذن الواهب في القبض وعلى ذلك وقع الإشهاد .

وبعضهم يكتفي بذكر صحة القبض عن التصريح بكونه بإذن الواهب ولا يخلو عن التقصير ؛ لأن شرط إذن الواهب فيه ودوام حكم الإذن فيه إلى وجود القبض جدّ قوي حتى لو رجع عن الإذن قبله ؛ لم يصح فالإفصاح عنه أولى بالسوق(١) في التوثق .

---

(١) غير واضحة في الأصل(لعل المراد :الأولى إيراد ذلك في السياق) .

وقد عرضت علي مرة صيغة هبة لم يجر فيها ذكر للقبض ولا للإذن فيه ثم مات الواهب ولو أن ورثته طالبوا بذلك الموهوب لكان لهم الحق في ذلك .

فائدة – الإقرار والشهادة بمجرد الهبة لا يستلزم القبض – نعم – يكفي عند قول الواهب : ملكها المتهب ملكا لازما كما مر أو آخر الإقرار قال بعضهم : وليس للحاكم سؤال الشاهد عنه لئلا يتنبه له (أهـ من

(التحفة) بحروفه) .

وفيه شيئان :

أحدهما – أن الذي مر له في الإقرار مقيد بمن يعرف معنى ذلك فليحمل ما هنا عليه ، ولآخر – كيف يجوز للحاكم أن يحكم بلزوم الهبة وصحتها مع ارتيابه في القبض هذا ما لا يتأتى على القواعد !.

(٢٧) – ويكتب في الوصية :

الحمد لله الذي لا تبلغه الأفهام ولا تمثله الأوهام ولا يدرك كنهه ولا يبقى إلا وجهه أما بعد فقد أوصى فلان ابن فلان وهو يشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه وأتباعه وأزواجه وسلم ويستودع الله هذه الشهادة ويضرع إليه أن يميته عليها وأن يثبته بالقول الثابت في المواقف كلها وأن يتغشاه بعفوه ورحمته وأن يخلفه بخير في أهله وذريته أوصى أن لا يبكى عليه وأن يجهز التجهيز التام من واجب ومندوب وأن يجلس محبوه وأقاربه حول قبره بعد دفنه ريثما يراجع رسل ربه يستغفرون له ويسألون له التثبيت وأوصى لغاسله وحامله وحافر قبره وقابره بكذا وكذا لمن يقرأ على قبره كذا من القرآن وأوصى بأن يحج عنه بكذا ، وأذن لمن شاء أن يحج أو يضحي عنه من المسلمين وجعل وصاياه في كذا من ماله ، وجعل فلان ابن فلان وصيّه في قبض أمواله والمطالبة بحقوقه واستيفائها وفي قضاء ديونه وتنفيذ وصاياه ورد ودائعه وناظرا على أولاده ومحاجيره القاصرين بأن يحفظ مالهم ويتصرف فيه بالمصلحة وأن ينفق عليهم بما يليق بحالهم وأن يعلمهم أمور دينهم ودنياهم وأذن له أن يوصي بهم إلى من شاء بعده من الأوصياء وأوصى إليه في حفظ أمواله لورثته الغائبين – ثم يكتب كل ما يريد ويؤرخ ويختم الكتاب – ويشهد .

فائدة – رفع إلي سؤال بالأمس عمن ادعى وصية وأثبتها بشاهد ويمين ثم أقام الورثة بينة بالرجوع .

فقلت في الجواب : للرجوع الذي شهدت به البينة حالان فإن شهدت برجوعه عن خصوص تلك الوصية كفت ولو من غير تعرض للتاريخ .

وإن شهدت برجوع عام كأن قالت : نشهد أنه رجع عن جميع وصاياه فلا بد من التعرض لتاريخ كونه بعد الوصية لاحتمال أن تكون تلك الوصية الخاصة بعد ذلك الرجوع العام – هذا ما قلته –

وهناك عبائر لا بد من ردها إليه :

الأولى – عبارة (التحفة) ونصها : ولا تقبل بينة الوارث به – أي الرجوع – إلا إن تعرضت لكونه بعد الوصية ولا يكفي عنه قولها رجع عن جميع وصاياه (أهـ) .

الثانية – نقل بعضهم عن الدشتة ما نصه : أثبت وصية فأقام الوارث بينة بالرجوع قدمت وإن لم تؤرخ فلا يثبت من الوصايا إلا ما ورخ أنه بعد الرجوع فلو شهدت بينة الوارث بعرض تلك العين لم يثبت بذلك الرجوع حتى يعين كونه في زمن بعد الوصية (أهـ) .

وقوله (قدمت إن لم تؤرّخ) : مفروض في رجوع خاص عن وصية خاصة بدليل قوله آخرا : (بعرض تلك العين إلخ) ، وأما قوله : (فلا يثبت من الوصايا إلخ) فلا بد من تأويله أو الجزم بضعفه .

الثالثة – في (فتاوى) عبدالله بن أحمد بامخرمة التصريح بتأثير شهادة البينة بأنه رجع عن وصاياه أو عن وصيته ولو من غير تاريخ قال : لأن الرجوع لا يكون إلا بعد الوصية بخلاف عرض العين الموصى بها فقد يكون قبل الوصية وهو ضعيف بالنسب للعموم إن كان مرادا منه ، ولعل الغرض منه التخصيص وإن قصرت عنها العبارة لأن كلام الحضرميين لا يخلو عن الضعف .

الرابعة – نقل الجمل عن القليوبي ما نصه : ولا يقبل قول الوارث بالرجوع ولا بينته به إلا إذا تعرضت لصدوره قبل الموت ولا يكفي قولها: رجع عن وصاياه (أهـ) .

ولعل قوله (قبل الموت) غلط صوابه : بعد الوصية ولعله في الرجوع العام كما يشهد بذلك آخر الكلام ، وبالجملة فما ذكرناه هو المتعين وما لدينا ساعة الكتابة ما نراجعه سوى هذه المصادر والله أعلم.

فائدة أخرى – لو أوصى لزيد بمائة ريال كل سنة صحت في المائة الأولى من غير إجازة إن خرجت من الثلث لا في غيرها ؛ لأنه لا يعلم قدر الموصى به في المستقبل أيخرج من الثلث أم لا (أهـ بمعناه من التحفة). وقضيته أنه لو اجاز الورثة صحت أبداً ، وذلك بخلاف مالو وقف شيئاً وأمر بأن يدفع لمن يقرأ على قبر والده كل جمعة كذا فإنه يتأبد كما في باب الوقف من التحفة .

ومثله : لو نذر لفلان كل يوم بكذا من غلة ماله فإنه يتأبد ويورث عنه كما صرح به ابن حجر في (فتاويه) وكذلك عبدالله بن أحمد بامخرمة وغيرهم .

وحكم الوصية من غلة العقار يخرج من الثلث مثله كما نقلوها عن ابن الصلاح .

(٢٨) – ويكتب في تولية العقود :

بتاريخ كذا فقد حصلت التولية الصحيحة من السلطان أو من الأمير أو من المنصب أو من الشيخ فلان ابن فلان أو من أهل الحل والعقد في الموضع الفلاني وهم فلان وفلان و فلان على حسب الواقع وذلك لفلان ابن فلان في جميع ما يتعلق بعقود الأنكحة من تزويج من يزوجها القاضي وفي كل ما يحتاج إلى دعوى وقبول بينة وحكم مما يتوقف على الإثبات في كل ما يتعلق بالأنكحة وعقودها وحلولها وأذن له أن يستخلف وأن يعزل من استخلفه متى شاء ولاية صحيحة معتبرة مرعية تشمل البلاد الفلانية وأعمالها وما يتعلق بها وبذلك وقع الإشهاد والله خير الشاهدين .

(٢٩) – ويكتب في الخلع :

بتاريخ ساعة كذا من يوم كذا من شهر كذا فقد خالع أو فقد طلق فلان زوجته فلانة على ريال منها أو من فلان خلعا صحيحا بإيجاب وقبول متصلين بعوض – وهو ما سبق ذكره – مقبوض بيد الزوج وبذلك فقد ملكت الزوجة نفسها وبانت به بينونة صغرى فلا تحل له إلا بعقد جديد والله شهيد .

وكثيرا ما يكتب الوراقون : بتاريخ كذا فقد طلق فلان زوجته طلقة خلعية مع أنه لم تجر بينهما صيغة مخالعة .

وقد اختلفوا فيمن قال لزوجته : أنت طالق طلقة خلعية ولم يلتمس قبولها .

فقال ابن حجر : إنه يقع رجعيا وإن قبلت .

وقال أبو مخرمة وابن سراج : إن قبلت فورا وقع بمهر المثل وإلا فلا طلاق .

فائدة – قال (سم) : يجب على شهود النكاح ضبط التاريخ بالساعات ، واللحظات ولا يكفي الضبط بيوم الجمعة مثلاً بل لابد أن يزيد ا بعد طلوع الشمس بلحظة مثلا ؛ لأن النكاح يتعلق به لحاق الولد لستة أشهر ولحظتين من حين العقد فعليهم ضبط التاريخ لذلك (أهـ) .

ولئن لم يجب ذلك للخلع والطلاق فلا أقل من استحبابه .

(٣٠) – ويكتب في الطلاق بعد التاريخ ما سبق في الخلع :

فقد طلق فلان ابن فلان زوجته فلانة بنت فلان طلقة رجعية أو طلقتين على حسب الواقع وهو راض مكلف مختار وأقرت هي بأنها لا تستحق عليه شيئا من حقوق الزوجية ولا غيرها إقرارا صحيحا عن علم وإحاطة وتذكر فلم يبق لها عنده شيء لا غلطا ولا نسيانا ولا جهلا شهد الشهود على إقراره بالطلاق وعلى إقرارها ببراءته والله خير الشاهدين .

فإن لم يكتب إقرارها كان لها الحق في الدعوى عليه بالمهر وما أشبهه وهي المصدقة في ذلك بيمينها لموافقة الأصل الذي هو بقاء ذلك بذمته .

(٣١) – ويكتب في فرض النفقة :

بتاريخ كذا فقد فرض القاضي ببلد كذا وهو فلان لفلانة بنت فلان زوجة فلان ابن فلان الغائب مثلاً ولأولادها وهم فلان ابن فلان وذلك بعد ثبوت زوجيتها وطاعتها وتمكينها واستحقاق أولادها خمسة عشر ريال لكل شهر وأذن لها في إنفاق ذلك على نفسها وعلى أولادها بنية الرجوع عليه وفي الاستدانة عليه عند تعذر الأخذ فرضا صحيحا شرعيا مقبولا شهد الشهود على ذلك وكفى بالله شهيدا .

وهذا مبني على ما نقله ابن قاسم بهامش (التحفة) (ج٣ ص٥٤٤) ونقله الجمل في حاشيته على (المنهج) (ج٤ ص٤٩٩) وتوقف في بعض ذلك من حيث الاعتياض لا يجوز عن النفقة المستقبلة (أهـ) .

أقول : ولكن القضاة تفعله والمصلحة تؤيده والشهاب الرملي يقول : للقاضي فعله ويثاب عليه بل قد يجب عليه .

وله أن يزيد في الوثيقة : بناء على ما أفتى به الشهاب الرملي أيضا بدلا عما يجب لها من طعام وأدام وكسوة وسائر المؤن .

ويكتب في نفقة الأقارب ما يناسب .

(٣٢) – ويكتب في النذر :

بتاريخ كذا فقد نذر فلان ابن فلان لولده فلان بداره الفلاني نذرا معلقا بها قبل موته بيوم إن مات بمرض وبها قبل مرض موته بيوم إن مات بمرض نذرا صحيحا شرعيا لا على سبيل حرمان بل لما تميز به الولد من البر والطاعة أو من الضعف والمسكنة أو من الانقطاع والاشتغال بطلب العلم تبررا لوجه الله تعالى وعلى ذلك وقع الإشهاد .

وقال ابن حجر ما معناه : إن الأولى لمن أراد التعليق بها قبل الموت أو مرضه أن يقول : نذر فلان لولده فلان بداره الفلاني نذرا صحيحا شرعيا تبررا لا استثناء فيه إلا بحاجته إليه – ويكمل الكتاب – فلا يلزمه دفع الدار لولده ما دام حيا لتوقع حاجته إليه .

(٣٣) – ويكتب في التسجيل ببيع دار مثلا :

بتاريخ كذا فقد ثبت لدى القاضي فلان ابن فلان بيع داره على فلان وسأله صاحب الحق الإشهاد بثبوت ذلك عنده والحكم بموجبه فأجابه إلى سؤاله وأشهد على نفسه بثبوت ذلك والحكم بموجبه وهو نافذ القضاء بمحل ولايته بعد تقدم الدعوى المسموعة وما ترتب عليها من سائر الأوضاع الشرعية ولا بأس أن يقول : وأبقيت كلا على حجته ولا بقوله : إن صحيحا فصحيح وإن فاسدا ففاسد وله أن يقول : حكم بما اقتضته البينة فيه إن صحيحا فصحيح وإن فاسدا ففاسد وبهذا يخرج القاضي من العهدة ويرتفع الخلاف بحكمه .

فائدة – توقفت فيما ذكروه من التفاريع في الأحكام وقلت : هل يجري جميع ذلك في قضاة الضرورة أم لا ؟ ثم رأيت الشيخ عبدالله بامخرمة أو غيره يقول : لا تزال تفاريع العهدة مظلمة كتفاريع أحكام قاضي الضرورة ، وفي الفرق بين الثبوت والحكم به والحكم بالموجب والحكم بالصحة كلام طويل يطلب من مظانه وهذا آخر ما انتخلناه من (مختصر الأنوار) للشيخ محمد بن أحمد بافضل العدني مع ما زدناه عليه من رسالة للشيخ محمد بن عبدالله باسودان وغيرهما .

وللشيخ محمد بن عمر بحرق رسالة في صور من الدعاوى تسمى (النبذة المحبرة) قد كتبناه بتعليق يسير لا بد منه ينبغي أن تضاف إلى هذا لكي تتم الفائدة وتكمل العائدة .. والله أعلم وأحكم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم ، وكان الفراغ من تسويده بتريم في ٢٥ من رمضان ١٣٥٣ هـ أعاده الله علينا وأمثاله وأمثال أمثاله سنينا بعد سنين وأعواما بعد أعوام في خيرات وافية وألطاف ضافية ومسرات ظاهرة وخافية بمنه وجوده إنه أكرم كريم ، وأرحم رحيم ، والحمد لله رب العالمين ..آمين ..

الفهرس

المقدمة : ٢

المسألة الأولى : في الدين ٣

المسألة الثانية : في سر الدين ٣

المسألة الثالثة : في الكليات الخمس ٤

المسألة الرابعة : في أن كلا يطلب الصواب ويدعي أنه الحق ٥

المسألة الخامسة : في مذهب الجاحظ في مخالف الإسلام ٥

المسألة السادسة : في أن كل مجتهد في الظنيات مصيب على ما قاله الغزالي ٦

المسألة السابعة : في نبز السُقَّاط لعلماء الدين وأئمة المسلمين بالجمود ....

ودعواهم عليهم أنهم أغلقوا باب الإجتهاد ٧

المسألة الثامنة : في الاجتهاد في العصر الأخيرة وأنه أقرب منالا منه فيما قبله ٧

المسألة التاسعة : في جواز خلو العصر عن المجتهد ٩

المسألة العاشرة : في تقليد الميت ٩

المسألة الحادية عشرة : في وجوب التقليد على من عجز في الفروع وبيان وجه الوجوب .٩

المسألة الثانية عشرة : في تعريف المجتهد المطلق ١٠

المسألة الثالثة عشرة : في تعريف مجتهد المذهب ومجتهد الفتيا ١١

المسألة الرابعة عشرة : في أن ابن حجر وأقرانه من أي الطبقات........................ ١٣

المسألة الخامسة عشرة : في معنى قولهم العامي لا مذهب له ١٣

المسألة السادسة عشرة : هل يتصور تقليد العامي الصرف ١٤

المسألة السابعة عشرة : في الإقدام على العمل بلا معرفة لحكمه ١٥

المسألة الثامنة عشرة : في وجوب التعلم على كل مسلم ١٨

المسألة التاسعة عشرة : في أقوال العلماء في العبادة من غير تقليد ١٩

المسألة العشرون : في تقليد غير الأئمة الأربعة ٢٠

المسألة الحادية والعشرون : هل يجوز للقاضي والمفتي الحكم والإفتاء بغير مذهبهما ... ٢٠

المسألة الثانية والعشرون : في أن محل منع المفتي بغير المعتمد من مذهبه إذا جزم بالفتوى أو أوهم النسبة إلى الإمام الذي يفتي على مذهبه . ٢١

المسألة الثالثة والعشرون : في جواز تقليد غير الأئمة الأربعة في عمل الإنسان نفسه ٢٢

المسألة الرابعة والعشرون : في العمل بالضعيف واضطراب كلام التحفة فيه ٢٢

المسألة الخامسة والعشرون : في أن الوجوه مسائل للأصحاب وفي حكمها ٢٥

المسألة السادسة والعشرون: في الاختيار وحكمه ٢٦

المسألة السابعة والعشرون : في جواز الانتقال من مذهب إلى مذهب بشرطه وفي ضابط العامي ٢٧

المسألة الثامنة والعشرون : في البحث ٢٨

المسألة التاسعة والعشرون : يشترط للتقليد حتى للعمل أن لا يكون القول فاسداً ٢٨

المسألة الثلاثون : في امتناع تتبع الرخص ٢٩

المسألة الواحدة والثلاثون : في امتناع التلفيق وفيما جاء من الاختلاف في صوره ٢٩

المسألة الثانية والثلاثون : هل منع التلفيق مجمع عليه أولا ؟. ٣٢

المسألة الثالثة والثلاثون : في أن من شروط التقليد أن لا يعمل في مسألة بقول ثم بضده في عينها ٣٣

المسألة الرابعة والثلاثون : يجوز التقليد بعد العمل بشرطين ٣٤

المسألة الخامسة والثلاثون : في المتبحر هل يجوز له الحكم بخلاف مذهب مقلده وبالقول- -المرجوح إذا ترجح عنده بدليل أم لا وفي غير المتبحر .. ٣٥

المسألة السادسة والثلاثون : في المصالح المرسلة وفي مذاهب الأئمة فيها ٣٦

المسألة السابعة والثلاثون : في حكم العقل(١) ٣٩

المسألة الثامنة والثلاثون : في امتناع الحكم والافتاء بالمرجوح إلا على جهة الإخبار . ٤٠

---

(١) مسألة الحشيبري ....

المسألة التاسعة والثلاثون : في الكلام على معتمد المذهب ٤١

المسألة الأربعون : في التخيير بين أقوال المتأخرين عند عدم النقل عن الشيخين ... ٤١

المسألة الواحدة والأربعون : في إشارة موجزة إلى مسائل أخطأ فيها المتأخرون ... ٤٤

المسألة الثانية والأربعون : في مصطلح المتأخرين من الشافعية ٤٥

الفائدة الأولى : إذا قالوا الشارح.............................. ٤٦

الفائدة الثانية : إذا قالوا شارح بالتنكير ٤٦

الفائدة الثالثة : إذا قالوا كما قال بعضهم أو كما اقتضاه إطلاقهم ٤٧

الفائدة الرابعة : في حكم لكن الاستدراكية ٤٩

الفائدة الخامسة : في الجمع بين كما ولكن ٥٢

الفائدة السادسة : في سكوتهم عما لو تكرر "كما" مع التخالف ٥٢

الفائدة السابعة : إذا قالوا على ما إقتضاه اطلاقهم ٥٣

الفائدة الثامنة : في سائر صيغ التبريء ٥٤

الفائدة التاسعة : إذا قالوا : وقد يفرق أو إلا أن يفرق أو يمكن الفرق .. ٥٥

الفائدة العاشرة : إذا قالوا لو قيل بكذا لم يبعد أو ليس ببعيد أو لكان قريباً ... ٥٥

الفائدة الحادية عشرة : في اختلافهم في حكاية كلام الغير ٥٥

الفائدة الثانية عشرة : في قولهم وهو محتمل ٥٧

الفائدة الثالثة عشرة : في البحث والإشكال والاستحسان والنظر والمفهوم ... ٥٨

الفائدة الرابعة عشرة : في اصطلاح الرملي وشيخ الإسلام ٥٨

الفائدة الخامسة عشرة : في تعين النقل باللفظ وفي جوازه بالمعنى ٥٨

الفائدة السادسة عشرة : في إطلاقات الأئمة وبحوثهم ونقولهم ٥٨

الفائدة السابعة عشرة : في قواعد العلماء في مؤلفاتهم وفتاويهم وفي الباب وغيره و المظنة منها وغيرها ٦٠

الفائدة الثامنة عشرة : في الدليل على أن الفقه الشافعي غير محقق ولا متنخل ٦١

باب في المسائل التي هي من قبيل الغلط أو الضعيف الواضح ....

خاتمة الفوائد في أنموذج من الوثائق ....

صيغة بيع الدار ....

تنبيهات ....

وإن كان المتبايعان في بلد والعقود في أخرى كتب ....

ومثله ما إذا كان المتبايعان في بلد المبيع ولكنهما لم يحضرا عنده ....

وإن كان بالمبيع عيب كتب ....

وإن كان المشتري وكيلا كتب ....

وإن كان المبيع الأرض دون ما فيها كتب ....

وإن كان المبيع البناء دون الأرض كتب ....

حد الأرض المحتكرة ....

دخول البئر في بيع الأرض من غير تعرض لذكرها ....

عدم دخول ماء البئر الموجود حال البيع إلا بشرطه ....

نظيره ما لو كان في المبيع شجر له ثمر ....

فائدتان ....

وإن حضر من يضمن درك المبيع إن بان مستحقا كتب ....

وإن كان الثمن منجما كتب ....

ينبغي للمشتري أن يشهد على الدفع ....

وإن كان للمشتري دين عند البائع كتب ....

الأصح حصول التقاص بنفسه مع التوافق ....

وإن اشترى أو باع الأب لطفله كتب ....

وإن أراد الوصي أو القيم من جهة الحاكم أن يبيع دارا مثلا عن محجوره لحاجته فليكتب ..إلخ ....

الفرق بين أن يكون البائع أبا أو جدا أو أما وبين أن يكون وصيّاً أو
قيِّمـا حكم القاضي الثقة كحكم الأب ....
حكم القاضي غير الثقة كالوصي والقيم ....
صيغة العهدة ....
لزوم شرط المشتري على البائع عهدة في استزادته شيئا منه على سبيل القرض
على ما قاله ابن مزروع وعدم لزومه على ما قاله عبدالله بلحاج ....
وجه ارتفاع الخلاف بين البائع والمشتري عند تكافؤ القولين ....
فائدة ....
صيغة اسقاط وعد العهدة ....
صيغة السلم ....
صيغة الإقالة ....
مسائل مهمة تتعلق بالإقالة ....
صيغة القرض ....
صيغة الرهن ....
وإن استعاد المالك المرهون لينتفع به ..كتب ....
إن بقي في يد المرتهن ..كتب ....
صحة رهن المشاع ....
وإن كان المرهون عاريّة ..كتب ....
صيغة الصلح ....
مسائل تتعلق به ....
صيغة الحوالة ....
فائدة ....
صيغة الضمان ....

فائدة ....

صيغة الكفالة ....

صيغة الشركة ....

الحيلة للاشتراك في المتقـوَّم ....

صيغة الشركة فيما إذا تناذرا مثلا في المتقوم ....

صيغة الوكالة ....

الطريق في عزل الوكيل ....

فائدة في توكيل الأعمى في التوكيل في الشراء ....

صيغة الإقرار ....

لا يصح تعليق الإقرار ....

فائدتان ....

صيغة العاريَّة ....

صيغة الشُّفعة ....

صيغة القراض ....

صيغة المساقاة ....

وهنا أشياء ....

صيغة المزارعة ....

صيغة المغارسة ....

شروط المغارسة ....

حد المناشرة وصيغتها ....

صيغة الإجارة ....

صيغة إجارة الحج ....

وهنا مسائل ....

صيغة الإقطاع ....

صيغة الوقف ....

وهنا مسائل ....

صيغة الجعالة ....

صيغة الهبة ....

إذن الواهب في قبض الهبة صحيح ....

فائدة ....

صيغة الوصية ....

فائـــدة ....

فائدة أخرى ....

صيغة تولية العقود ....

صيغة الخلع ....

اختلاف العلماء فيمن قال لزوجته أنت طالق طلقة خلعية ولم
يلتمس قبولها ....

فـــائدة ....

صيغة الطلاق ....

صيغة فرض النفقة ....

صيغة النذر ....

صيغة التسجيل ببيع دار مثلاً ....

فـــائدة ....

الفهـــرســـت .... -

* * *